

**LA COMPENSACIÓN EN EL PROCESO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS:
HACÍA UNA REPARACIÓN QUE PROPENDA POR EL GOCE EFECTIVO DE
LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS**

**LINA MARÍA ARROYAVE VELÁSQUEZ
SUSANA HERNÁNDEZ ESCOBAR**

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MEDELLÍN
2015**

**LA COMPENSACIÓN EN EL PROCESO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS:
HACÍA UNA REPARACIÓN QUE PROPENDA POR EL GOCE EFECTIVO DE
LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS**

**LINA MARÍA ARROYAVE VELÁSQUEZ
SUSANA HERNÁNDEZ ESCOBAR**

**Trabajo de grado para optar
al título de abogado**

Asesora

ASTRID ORJUELA RUIZ

**Profesora de la Universidad del Rosario y de la Universidad Nacional de
Colombia sede Bogotá D.C.**

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MEDELLÍN
2015**

Nota de aceptación:

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Medellín, junio de 2015

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	6
 PRIMERA PARTE	 11
1. LA REPARACIÓN	12
1.1. Doctrina nacional e internacional.....	12
1.1.1. ¿Volver a la víctima al Estado anterior a la violación?	12
1.1.2. Planteamientos de Pablo de Greiff y Carlos Beristain.....	15
1.1.3. La Reparación Integral con enfoque Transformador	19
1.2. Presupuestos Normativos Internacionales de la reparación	22
2. LA RESTITUCIÓN COMO UNA HERRAMIENTA DE LA REPARACIÓN.....	26
2.1. El contenido de la medida de restitución	27
La restitución de tierras como una forma de restituir a la víctima.....	28
2.2. La restitución de tierras como un derecho reconocido en el ámbito internacional	 29
3. LA RESTITUCIÓN EN COLOMBIA	35
3.1. Antecedentes normativos de la Ley 1448 de 2011 (Ley de víctimas y restitución de tierras)	 35
3.2. Antecedentes Jurisprudenciales	37
 SEGUNDA PARTE	 48
1. LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS EN COLOMBIA	49
1.1. Ley 1448 de 2011. Ley de Víctimas y Restitución de Tierras	49
1.1.1. La reparación integral: Concepto que adopta la Ley	49

1.1.2. Los principios que fundamentan la ley	51
1.1.3. La Restitución de Tierras en el marco de la Ley 1448 de 2011	53
2. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	83
3. LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS COMO MEDIDA PARA SATISFACER LOS PRESUPUESTOS DE LA DOCTRINA EN MATERIA DE REPARACIÓN.....	91
4. LA COMPENSACIÓN EN LA LEY 1448 DE 2011. LEY DE VÍCTIMAS Y RESTITUCIÓN DE TIERRAS	96
4.1. Diferencias entre la indemnización administrativa (Decreto 1290 de 2008 y Decreto 4800 de 2011) y la compensación de la Ley 1448 de 2011	96
4.1.1. Compensación o indemnización administrativa.....	97
4.1.2. Compensación según la ley 1448 de 2011.....	98
4.1.2.1. Características y aplicabilidad de la compensación en la Ley 1448 de 2011	98
4.1.2.2. Tipos de compensación en la Ley 1448 de 2011	101
4.1.2.3. Razonabilidad e importancia de la compensación.....	103
TERCERA PARTE.....	109
CONCLUSIONES.....	109
ANEXOS	112
BIBLIOGRAFÍA.....	134

INTRODUCCIÓN

La Ley 1448 promulgada el 10 de junio del año 2011, fue diseñada para hacer frente a la vulneración masiva de derechos humanos, derivada del conflicto armado interno colombiano que se ha prolongado durante más de 50 años¹. Así las cosas, a través de la implementación gradual de una política pública de reparación, la ley busca, entre otras medidas, devolver en el mediano plazo las tierras y los bienes a las víctimas de despojo o abandono forzado².

Sin embargo, con un enfoque transformador, la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras establece distintas medidas que buscan no sólo restablecer la vida que llevaba la persona antes de la violación de sus derechos, sino también, a largo plazo, transformar su vida, modificar los modelos de discriminación impuestos en la sociedad colombiana, recuperar la confianza de la comunidad en el Estado, y construir nuevos esquemas de protección de los derechos de los desplazados, además de darles protagonismo en el proceso.

Dentro de la reparación, que dispone distintas herramientas, la ley destaca la restitución como la medida preferente y prevalente para asegurar el goce efectivo de los derechos de las víctimas del conflicto armado, especialmente, de desplazamiento forzado y plantea la compensación como una medida subsidiaria, que podrá ser aplicada en unos casos específicos que dispone la ley, frente a la imposibilidad jurídica y material de restituir.

Ahora bien, estos esfuerzos están orientados por un sistema internacional que ha sido claro en establecer que los Estados deben reparar a las víctimas de las

¹GUZMAN RODRÍGUEZ, Diana. SANCHEZ LEÓN, Nelson. UPRIMNY YEPES, Rodrigo. "Colombia". En: FUNDACIÓN PARA EL DEBIDO PROCESO LEGAL. Las víctimas y la justicia transicional ¿Están cumpliendo los estados latinoamericanos con los estándares internacionales? Washington. 2010. Pág. 95 y 126.

²Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Documento de preguntas frecuentes. Disponible en: <http://www.unidadvictimas.gov.co/normatividad/LEY+DE+VICTIMAS.pdf>. [Citado el 06 de abril de 2015]

violaciones masivas de derechos humanos. Igualmente, se encuentra reforzado por una doctrina jurídica y política fuerte, que se ha preocupado por estudiar y analizar modelos de reparación que les permitan a las víctimas ser dignificadas y conseguir que los efectos de esos esfuerzos sean duraderos.

No obstante, la implementación de este tipo de legislaciones se torna muy compleja en sociedades que aún se encuentran en medio del conflicto armado y en las cuales el Estado de derecho se ve continuamente amenazado, no solo por hechos violentos, sino también por altos índices de pobreza y desigualdad.

Teniendo en cuenta lo anterior, cabe cuestionarse si las medidas de restitución material y jurídica y la compensación, contenidas en la Ley 1448 de 2011, cumplen con los presupuestos doctrinales y normativos establecidos en materia de reparación a nivel internacional y, si dichas medidas son razonables y deben ser conservadas tal y como están reguladas.

A partir de tal interrogante, el presente documento tiene como objeto sostener que, de acuerdo a la complejidad del contexto colombiano, la compensación no puede entenderse, en todos los casos, como una pretensión subsidiaria, porque esto estaría desvirtuando los fines de la reparación integral, el derecho al acceso a la justicia en términos de igualdad material, y sobre todo, estaría destruyendo los elementos del enfoque transformador en las reparaciones, al no tener en cuenta las características particulares de cada caso.

Una vez realizado un arduo proceso de recolección y análisis de la literatura encontrada en materia de reparación, restitución y compensación, se puede afirmar que la restitución de tierras y más específicamente la compensación de que trata la ley, cumplen con los estándares internacionales en materia de reparaciones. No obstante, en su aplicación es importante discutir el grado de voluntariedad que tiene la víctima para solicitar una u otra medida dentro del proceso y por su propia cuenta. Por todo esto, se considera necesario poner sobre la mesa el debate de la razonabilidad y la importancia de la compensación, tal y como está regulada en la

ley, a fin de que sea la víctima el núcleo esencial del proceso de restitución de tierras.

Para fundamentar estas ideas, el presente documento está dividido en tres secciones. La primera está conformada por el marco teórico y normativo, que dan cuerpo y fundamento a los conceptos de reparación y restitución y su implementación en Colombia. La segunda parte profundiza en el análisis de la relación entre restitución y compensación, resaltando la importancia de ésta última y afirmando la voluntad de la víctima como elemento central para garantizar la reparación de los hechos victimizantes. Finalmente, en la tercera parte, se expondrán las conclusiones producto de todo el proceso investigativo realizado.

TABLA DE ABREVIATURAS

CAD	Convención Americana de derechos
CDH	Comisión de Derechos Humanos
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPI	Corte Penal Internacional
C- # año	Sentencia de constitucionalidad
DADDH	Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
Dejusticia	Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad
DDHH	Derechos Humanos
DIH	Derecho Internacional Humanitario
DHDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
E de R	Estatuto de Roma
ICTJ	International Center for Transitional Justice
INCODER	Instituto Colombiano de Desarrollo Rural
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
Principios DENG	Principios Rectores de los desplazamientos internos
Principios PINHEIRO	Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas

PIU	Programa de Reparación Individual
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
T- # año	Sentencias de Tutela
UAEGRT	Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas

PRIMERA PARTE

Este apartado pretende desarrollar los conceptos fundamentales del documento. Así se empieza por el que se identifica como el *concepto marco* de este escrito: La Reparación. Posteriormente, se hará referencia a la restitución como medida de reparación. Lo anterior, como presupuesto necesario para poder abordar la compensación, como una posibilidad de reparar a las víctimas cuando no es posible restituir las materialmente, en el marco de la Ley 1448 de 2011 (Ley de Víctimas y Restitución de Tierras). Este último concepto es objeto de estudio en la segunda parte de este escrito.

Por tal razón, esta primera parte está dividida en tres (3) capítulos. En el primero, se estudia el concepto de reparación desde un enfoque internacional, tanto normativa como doctrinalmente. En el segundo, se analiza la restitución como una de las formas para llevar a cabo la reparación y se estudian los principios e instrumentos internacionales que la contemplan. En el tercero, se enfrenta la restitución a la luz del ordenamiento jurídico colombiano. En este apartado se estudian los antecedentes de la Ley 1448 de 2011.

1. LA REPARACIÓN

“El principio 33 del conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, formulado por Joinet (1997), determina que “[t]oda violación de un derechos humanos da lugar a un derecho de la víctima o de sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho a dirigirse contra el autor”³.

El concepto de reparación es muy amplio⁴ y ha sido tratado desde diferentes esferas del conocimiento. Por lo anterior, en este apartado se pretende exponer algunos de los conceptos desarrollados desde la doctrina jurídica y el derecho internacional, con el fin establecer los estándares en relación con el concepto mismo. En primer lugar se esboza el punto de vista de algunos doctrinantes y, en segundo lugar, el desarrollo normativo y los pronunciamientos de algunos órganos de las Naciones Unidas y Tribunales Internacionales que brindan una aproximación al tema.

1.1. Doctrina nacional e internacional

1.1.1. ¿Volver a la víctima al Estado anterior a la violación?

Uno de los primeros presupuestos de la reparación ha sido enfocado desde la justicia restaurativa, que implica que la víctima de un daño sea devuelta al estado

³UPRIMNY YEPES, Rodrigo. SAFFON SANÍN, María Paula. BOTERO MARINO, Catalina. RESTREPO SALDARRIAGA, Esteban. ¿Justicia Transicional sin transición? Verdad, Justicia y Reparación para Colombia. Primera edición. Bogotá, junio de 2006. Pág. 76.

⁴BERISTAIN, Carlos Martín. Diálogos sobre la Reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2009. Pág. 84.

en que se encontraba antes de que ocurriera la violación a sus derechos, es decir, a lo que se denomina el *statu quo ex ante*⁵.

Esta noción hace referencia al principio de la reparación integral⁶ que tiene como objetivo que todas las víctimas de violaciones graves reciban una reparación plena, o al menos proporcional al daño. A su vez, este principio está guiado por el ideal de restitución integral⁷ o *restitutio in integrum*, que significa que los Estados deben hacer su mayor esfuerzo para borrar los efectos de la violación y deshacer el daño causado. Así las cosas, y según las doctrinas dominantes en este tema, la idea es rectificar o borrar un daño injusto perpetrado contra una víctima específica⁸.

Esta idea ha sido aceptada, por ejemplo, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos –en adelante CIDH-, al expresar que “la reparación del daño causado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea factible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la violación”⁹.

Esta forma de concebir la reparación ha sido ampliamente debatida en el derecho internacional. Según algunos doctrinantes¹⁰ frente a violaciones de derechos humanos muy graves, como una ejecución extrajudicial o una desaparición forzada, este principio resulta inaplicable porque no es posible retornar a la víctima a su situación anterior¹¹. Por tal razón, la mayoría de los Estados han aceptado

⁵UPRIMNY YEPES, Rodrigo. SAFFON SANÍN, María Paula. Recordar y reparar. Reparar en Colombia: Los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión. Parte I. Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática. Pág. 31. Primera edición, agosto de 2009.

⁶UPRIMNY YEPES, Rodrigo. GUZMÁN RODRÍGUEZ, Diana Esther. En búsqueda de un concepto transformador y participativo para las reparaciones en contextos transicionales. 17 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, 231-286. 2010.

⁷Ibíd.

⁸Ibíd.

⁹Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Bulacio contra Argentina. Sentencia de 18 de septiembre de 2003.

¹⁰Op. Cit. UPRIMNY YEPES, Rodrigo. GUZMÁN RODRÍGUEZ, Diana Esther.

¹¹Ibíd.

que las víctimas deben ser reparadas por diferentes medios, que sean proporcionales a la gravedad de la violación, así:

“Este principio de reparación integral nos parece incontrovertible frente a casos aislados de violaciones graves a los derechos humanos en una “sociedad bien ordenada”, por usar la conocida expresión de John Rawls pues debemos esforzarnos por restaurar la dignidad y rectificar el daño ocasionado a víctimas de crímenes atroces. Si bien la restitución plena no podrá lograrse en muchos casos, el deber de los Estados de compensar a las víctimas en forma proporcional a la gravedad de la violación y al daño sufrido se mantiene”¹² (Subrayas fuera del texto).

Así, cuando el principio de reparación integral es aplicado a sociedades “bien desorganizadas”, se torna problemático. La categoría de sociedades “bien desorganizadas” ha sido acuñada por Rodrigo Uprimny Yepes¹³, en oposición a la noción de John Rawls. Se trata de sociedades que han tenido que enfrentar profundas desigualdades y pobreza extrema, por lo que, volver a la víctima al estado en el que se encontraba antes de la violación, significaría devolverla a su estado de pobreza y desigualdad y esto implica que los Estados desconozcan sus deberes frente a sujetos de especial protección¹⁴.

Por lo anterior, este principio debe ser concebido como un ideal máximo de la reparación, pero sin descuidar aquellas situaciones colectivas que implican contextos previos de desigualdad, para efectos de que la persona si bien sea reparada de manera proporcional al daño, no se descuide la necesidad de proveerle servicios sociales que la ayuden a superar dichas condiciones previas y

¹²Ibíd.

¹³Director del Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad (DeJusticia) y profesor de la Universidad Nacional de Colombia.

¹⁴Op. Cit. UPRIMNY YEPES, Rodrigo. GUZMÁN RODRÍGUEZ, Diana Esther.

agudizadas con el conflicto. Lo que en otras palabras ha llamado Pablo de Greiff cómo lograr el más alto nivel de justicia imperfecta¹⁵.

1.1.2. Planteamientos de Pablo de Greiff y Carlos Beristain

En materia de reparaciones, es preciso mencionar dos doctrinantes internacionales que han estudiado el tema en profundidad, Carlos Beristain¹⁶ quien, hoy, es perito de la CIDH y Pablo De Greiff¹⁷ relator especial de la Organización de las Naciones Unidas – en adelante ONU - para la promoción de la verdad, la justicia y la reparación. Para estos expertos, la reparación puede definirse como un conjunto de medidas orientadas al restablecimiento de los derechos de las víctimas, incluyendo la implementación de políticas que impidan la repetición de las violaciones¹⁸. Teniendo en cuenta esta definición general, importa establecer algunos puntos concretos que plantean estos autores.

De Greiff¹⁹ considera que hay dos contextos en los cuales puede ser utilizado el término reparaciones, cada uno con sus limitaciones propias. El primer contexto es el jurídico, sobre todo en materia internacional. En este, el concepto se entiende de manera amplia, es decir, se refiere a todas las medidas que pueden adoptarse

¹⁵DE GREIFF, Pablo. Reparations Efforts in International Perspectives: What Compensation Contributes to the Achievement of Imperfect Justice, en *To Repair the Irreparable: Reparations and Reconstruction in South Africa* (Erik Doxtader, Charles Villa-Vicencio, ed., Dave Philip, Cape Town, 2004).

¹⁶ Médico y doctor en psicología. Trabaja desde 1989 en la atención a las víctimas, salud mental y derechos humanos en América Latina y algunos países de África.

¹⁷Pablo De Greiff dirige la Unidad de Investigación del ICTJ - International Center for Transitional Justice - en Nueva York y es uno de los expertos internacionales más reconocidos en programas de reparación a víctimas. Colombiano de nacimiento, De Greiff se graduó en la Universidad de Yale e hizo un doctorado en Filosofía en la Universidad de Northwestern. Fue Profesor Asociado del Departamento de Filosofía en la Universidad de Nueva York y del Laurance S. Rockefeller Fellow del Centro de Valores Humanos en la Universidad de Princeton, a la vez que formó parte del programa de becas de la Donación Nacional para las Humanidades de los Estados Unidos (National Endowment for the Humanities).

¹⁸Op. Cit. BERISTAIN, Carlos Martín. Pp. 173 y ss.

¹⁹DE GREIFF, Pablo. Justicia y reparaciones. En: *Reparaciones para las Víctimas de La Violencia Política – Serie- Justicia Transicional. Estudios de caso y análisis comparado*. ICTJ, Fondo Global para la Paz y la Seguridad del Ministerio de Relaciones Exteriores y Comercio Internacional de Canadá. Pág. 304.

para resarcir los diversos tipos de daño que puedan haber sufrido las víctimas como consecuencia de las violaciones²⁰. Estas diversas formas incluyen la restitución (restablecimiento del *status quo ante*), la compensación, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición²¹.

El otro contexto en el que se ubica el término es en el diseño de programas de cubrimiento masivo²². En este, se hace referencia a las reparaciones como los esfuerzos para ofrecer beneficios directamente a las víctimas de cierto tipo de crímenes. De manera que, los programas de reparación no atienden – necesariamente-, en ese ámbito, a la verdad, la justicia penal o reformas institucionales. Sino que usan categorías como la reparación material y la simbólica y, distinguen entre las dimensiones individual y colectiva.

Para el autor, si bien es muy importante que en los programas de reparación se vinculen medidas de justicia, él prefiere el uso restringido del término, es decir, el segundo, porque considera que el sentido jurídico no se refiere a la entrega de beneficios directos a las víctimas²³. Lo que en otras palabras significa que, por ejemplo, cuando los Tribunales analizan la reparación no tienen más remedio que estudiar los casos individualmente, lo que implica irradiar un número de víctimas limitado. En cambio, los diseños de programas de reparación pueden vincular un número mayor de víctimas.

Ahora bien, los usos de uno u otro contexto, según el autor, están plenamente justificados. En el contexto jurídico las reparaciones están vinculadas con la búsqueda de la justicia en los escenarios judiciales. En el segundo significado del término se habla de una justicia colectiva, amplia y de métodos y formas de reparación que se adecuen a las circunstancias.

²⁰Ibíd.

²¹Esto será explicado más adelante, en el capítulo de la restitución como medida de reparación.

²²Op. Cit. DE GREIFF, Pablo. Pág. 306.

²³Ibíd. Pág. 307.

En ese orden de ideas, si bien las reparaciones son medidas legales, que se establecen de diversas formas en los diferentes Estados, en periodos de transición, estas deben buscar, en última instancia²⁴, contribuir a la reconstrucción o constitución de una nueva comunidad política, por lo que es mejor concebirlas como parte de un proyecto político²⁵ (contexto en el cual las personas diseñan programas de reparaciones). De lo contrario, la capacidad del Estado se vería desbordada al tener que resarcir a las víctimas caso por caso (contexto jurídico), cuando el contexto de violencia es general y sistemático, es decir, es la regla general, razón por la cual, el autor considera poco viable la *restitutio in integrum*, que se mencionaba anteriormente.

En la misma línea de ideas y desde su perspectiva de análisis²⁶, Beristain considera que la reparación no debería tratarse en el sentido de que la víctima volviera a su situación inicial, más aún cuando dicha realidad estaba caracterizada por la discriminación y la exclusión social o política.²⁷ Así:

“Un enfoque centrado en el ejercicio pleno de sus derechos proporciona al debate un horizonte más cercano a su verdadero sentido. Para las víctimas, la reparación debería ser la manifestación más tangible de los esfuerzos del Estado por remediar el daño que han sufrido. Pero para ello, tal y como se analiza en esta segunda parte, se necesita avanzar tanto en los criterios para hacer que sea más positiva y esté más adaptada a las necesidades de las víctimas, como en su cumplimiento efectivo. Para el Estado la reparación es una oportunidad

²⁴De Greiff propone como parte de sus hipótesis de trabajo cuatro (4)²⁴ puntos fundamentales: (i) Justicia: el objetivo más general de los programas de reparaciones debe ser hacer justicia a las víctimas. (ii) Reconocimiento: uno de los principales objetivos de la justicia transicional es restituir a las víctimas su condición de ciudadanos, es decir, reconocerlos como individuos. (iii) Confianza Cívica. Es decir, para las víctimas las reparaciones son una manifestación de la rectitud y seriedad del Estado por restablecer las relaciones de igualdad y respeto, por lo que estas deben ser un instrumento de restauración de la confianza de los ciudadanos. (iv) Solidaridad: otro objetivo legítimo del programa de reparaciones, considera como una forma de promover la justicia, es la generación o fortalecimiento de la solidaridad social.

²⁵Ibíd. Pp. 308 y ss.

²⁶Carlos Beristain es Doctor en Psicología.

²⁷Op. Cit. BERISTAIN, Carlos Martín. Pág. 174.

*de integrar a las víctimas en la sociedad, pero también de prevenir nuevas violaciones en el futuro*²⁸.

Sumado a lo anterior, la reparación no puede ser vista de manera exclusiva como una indemnización. Esto tiene implicaciones prácticas y es que, generalmente, se pone mayor énfasis en esta medida que en las demás y las víctimas se ven afectadas porque que no se reparan de manera adecuada²⁹.

Para Beristain, el impacto, positivo o negativo, de los esfuerzos del Estado por reparar, están sometidos a los avatares del proceso de cumplimiento. No obstante, ha podido comprobar que las víctimas que han realizado planes para la reconstrucción de su vida y que no son acompañados por procesos de reparación efectiva, enfrentan un impacto psicológico adicional, por ejemplo, depresiones. En atención a ello, la esperanza que tiene una víctima de reconstruir su vida no puede depender de la voluntad o burocracia del Estado³⁰.

Por último, ambos autores consideran que nada puede remplazar a los familiares muertos o reparar el dolor de las víctimas. En esencia, la reparación hace referencia a un problema sin solución, pero a la vez a la necesidad de un compromiso para restituir los derechos de las víctimas³¹. En otras palabras, los autores consideran que la reparación debe ser la manifestación más tangible de los esfuerzos del Estado por remediar de alguna forma el daño que esta ha sufrido³², pese a que ese sea un esfuerzo por reparar lo irreparable.

De lo anterior, se puede concluir que los autores ponen en el centro de la reparación a la víctima y al Estado como responsable de la reparación, es por ello que conceptos como el de dignidad, solidaridad, justicia y reconocimiento son fundamentales en sus definiciones. Adicionalmente, como lo plantea De Greiff, la

²⁸Op. Cit. BERISTAIN, Carlos Martín. Pág. 174.

²⁹Op. Cit. BERISTAIN, Carlos Martín. Pág. 116.

³⁰Op. Cit. BERISTAIN, Carlos Martín. Pág. 52

³¹Op. Cit. BERISTAIN, Carlos Martín. Pág. 173 y 174.

³²Op. Cit. BERISTAIN, Carlos Martín. Pág. 174.

reparación no debe ser óbice para que las víctimas recuperen la confianza en las instituciones.

1.1.3. La Reparación Integral con enfoque Transformador

Aunado a lo explicado en los apartados anteriores y debido a que en Colombia se está viviendo un proceso de reparación a las víctimas del conflicto armado en el marco de la justicia transicional, expertos en el tema han propuesto una reparación integral con un enfoque transformador, dicho enfoque fue acogido por la Ley 1448 de 2011 y por los decretos que la reglamentan³³.

El Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad – en adelante de Justicia - ha venido desarrollando el concepto de reparación integral con enfoque transformador:

“Es un esfuerzo por armonizar en contextos transicionales de sociedades "bien desorganizadas" el deber estatal de reparar a las víctimas con consideraciones de justicia distributiva. Es un esfuerzo por articular la perspectiva dominante frente a las reparaciones, que en la doctrina jurídica contemporánea mira hacia el pasado y está fundada esencialmente en criterios de justicia correctiva, con la noción de justicia distributiva, que mira el presente y el futuro y toma en consideración las necesidades actuales de la población”³⁴.

En ese orden de ideas, el enfoque transformador busca reinterpretar la restitución plena, es decir, que el propósito de la reparación de violaciones masivas de derechos humanos en sociedades desiguales, como la colombiana, no debería

³³MARULANDA MÜRRLER, María. MOYA RIVEROS, Alejandro. Reparación transformadora, retorno y restitución de tierras: Apuntes sobre el artículo 101 de la Ley 1448 de 2011. Revista de Derecho Público N°29, Universidad de los Andes. Facultad de Derecho. Julio – diciembre de 2012.

³⁴Op. Cit. UPRIMNY YEPES, Rodrigo. GUZMÁN RODRÍGUEZ Diana Esther.

buscar restablecer a las víctimas pobres a la situación de precariedad material y discriminación en la que se encontraban en el momento en que ocurre el hecho victimizante, sino que por el contrario debe modificar esas circunstancias, que “*podieron ser una de las causas del conflicto y que, en todo caso son injustas*”³⁵. En ese sentido, el enfoque transformador es una herramienta que propende por avanzar en la búsqueda de una sociedad más justa y superar situaciones de exclusión y desigualdad³⁶.

Siguiendo a Uprimny y a Guzmán, la *restitutio in integrum* es legítima en una sociedad, siempre y cuando, ésta haya podido resolver problemas de justicia distributiva y “*ha[ya] alcanzado una división equitativa de las cargas y los beneficios de los ciudadanos*”³⁷. En sociedades organizadas y tendientes a ser justas, sí tendría sentido aplicar la justicia correctiva porque efectivamente se están violando los esquemas creados por la justicia distributiva³⁸.

Así las cosas, el propósito de la *restitutio in integrum*, en aquellos casos de violaciones aisladas que se presentan dentro de una sociedad más o menos justa, sí es apropiado. Mientras que en sociedades desiguales, donde la mayoría de las víctimas son personas en condiciones de pobreza y que por el hecho victimizante muchas veces traspasan a una pobreza extrema, la restitución integral no es viable, ya que se estaría manteniendo condiciones de pobreza y precariedad, que han estado presentes a lo largo del tiempo. Discriminación y exclusión social que hacen “*vulnerables a las víctimas a nuevas violaciones de derechos*”³⁹ De acuerdo con lo anterior, la reparación integral con enfoque transformador tiene como objetivo:

³⁵Ibíd.

³⁶Ibíd.

³⁷Ibíd.

³⁸Ibíd.

³⁹Ibíd.

“Ir más allá de una restitución, busca transformar las relaciones de subordinación y exclusión social que se encuentre en el origen del conflicto que busca ser superado y que en todo caso aparecen inicuas desde una perspectiva de justicia distributiva. La reparación no solo debe enfrentar a la situación que generó el daño que fue ocasionado por los procesos de victimización, sino también las condiciones de exclusión en que vivían las víctimas y que permitieron o facilitaron las victimización”⁴⁰.

Así, la finalidad de la reparación integral es generar condiciones adecuadas para volver a las personas al estado anterior al hecho antijurídico, es decir, retrotraer y poner a la víctima en la situación que se encontraba antes de sufrir la violación de sus derechos, pero además debe tener un enfoque redistributivo y transformador que es propio de la justicia social.

En ese sentido se ha propuesto mirar a la reparación desde dos perspectivas. La primera, como una forma de justicia correctiva que busca afrontar las violaciones de derechos masivos contra las víctimas y sus familiares; y la segunda, como una reparación transformadora que busca la transición de un Estado alterado a un Estado democrático⁴¹. El objetivo es superar aquellas situaciones de desigualdad y exclusión que pudieron profundizar aún más la crisis humanitaria y la victimización a las poblaciones vulnerables⁴².

Apuntarle a la reparación integral con enfoque transformador es complejo, sobre todo en un contexto como el colombiano. Por un lado, se pretende reparar situaciones que parecieran imposibles de ser subsanadas pero, por otro lado, se pretende que estas medidas sean implementadas de una forma rápida y generalizada para un gran número de víctimas, teniendo en cuenta los recursos

⁴⁰Op. Cit. UPRIMNY YEPES, Rodrigo. SAFFON SANÍN María Paula. Pág. 31.

⁴¹Ibíd.

⁴²BOLÍVAR JAIME, Aura Patricia. Recordar y reparar. Reparar en Colombia: Los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión. Parte I: Mecanismos de reparación en perspectiva comparada. Primera edición agosto de 2009. Pág. 71.

limitados con los que cuenta el Estado, tanto económicos como políticos, y sobre todo, cuando dentro del contexto de un país sigue presente el conflicto armado, como ocurre en Colombia⁴³.

En últimas, la reparación integral con enfoque transformador debe buscar armonizar dos espacios: el pasado de la víctima y lo que en últimas debería ser su futuro. Pero no debe conformarse con eso, es decir, si bien debe reparar a la víctima individualmente teniendo en cuenta sus circunstancias particulares, también debe reintegrarla a la sociedad, hacerla partícipe de las instituciones y del Estado democrático. Esto es sin duda, un reto en Colombia.

1.2. Presupuestos Normativos Internacionales de la reparación

Ahora bien, desde una perspectiva jurídica, el derecho a la reparación puede ser sustentado en un conjunto de normas internacionales relativas a los Derechos Humanos – en adelante DDHH - por un lado, y la jurisprudencia de las Cortes y Tribunales internacionales, por el otro. Sin embargo, el contenido, la naturaleza y alcance de este derecho es incierto y reposa en un amplio margen de discrecionalidad de cada Estado. A raíz de ello, desde la década de los 90, la ONU ha liderado un proceso para alcanzar una precisión jurídica y conceptual del derecho a la reparación, proceso que desde el año 2005, a través de la aprobación de los *Principios y Directrices Básicos Sobre el Derecho a las Víctimas de Violaciones de Normas Internacionales de DDHH y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario – en adelante DIH -a Interponer recursos y obtener reparaciones* ha permitido delimitar y especificar los contenidos del

⁴³Ibíd.

derecho a la reparación⁴⁴. Además, estos principios han sido ratificados por el Consejo Económico y Social de la ONU.

Según la Asamblea General de la ONU, la creación y aprobación de estos principios está guiada por varios instrumentos internacionales, entre los cuales están la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos y otros instrumentos pertinentes en la esfera de derechos humanos y la Declaración de Programa de Acción de Viena⁴⁵. Esto reviste una especial importancia, toda vez que todos los instrumentos internacionales mencionados refuerzan el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones ante las violaciones graves y sistemáticas a nivel nacional e internacional.

Este trabajo que ha sido liderado por las Naciones Unidas ha estado amparado por otros instrumentos internacionales, que desde antes habían propuesto normas que hoy en día contribuyen al marco normativo de la reparación.

Dicha fundamentación normativa puede ser encontrada en múltiples tratados de derechos humanos universales y regionales, que recogen diferentes disposiciones que establecen la obligación de los Estados de reparar los daños causados por violaciones a los derechos humanos⁴⁶. Un ejemplo de dichas disposiciones son el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos del año 1969, que establece que una vez decidido que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por la propia Convención, la Corte podrá disponer, si es procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la

⁴⁴GÓMEZ ISA, Felipe. "El derecho de las víctimas a la reparación por violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos". En: *El otro derecho*, no. 37. 2007. Bogotá: Colombia. Pág. 16.

⁴⁵La Asamblea General, mediante la resolución A/RES/60/147 del 24 de octubre de 2005, aprobó los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones" contenidos en el documento (E/CN.4/2005/59).

⁴⁶Op. Cit. GÓMEZ ISA, Felipe. Pág. 17.

vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada⁴⁷.

Así mismo, la Jurisprudencia de los Tribunales Internacionales de derechos humanos y los órganos establecidos para la vigilancia de diversos tratados internacionales como el Comité Contra la Tortura de la ONU, ha afirmado, en múltiples ocasiones, el derechos que tienen las víctimas a ser reparadas de manera justa cuando ocurren violaciones graves y masivas. Por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos – en adelante TEDH - y la CIDH han emitido múltiples decisiones que han sido ilustrativas del derecho a la reparación⁴⁸.

La CIDH por su parte, ha producido una amplia jurisprudencia⁴⁹ sobre el tema de reparaciones. Sobre todo en el marco de las violaciones masivas, ocurridas en muchos países, especialmente durante las dictaduras y conflictos armados internos, las cuales han desbordado los marcos jurídicos habituales⁵⁰, incluso de la propia Convención. De manera que, la creatividad mostrada por la Corte en la aplicación de los criterios internacionales de reparación frente a los casos investigados, donde se determina la responsabilidad del Estado, ha llevado

⁴⁷CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS - en adelante CADH - Artículo 63:

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada

⁴⁸Op. Cit. GÓMEZ ISA, Felipe. Pág. 18 y ss.

⁴⁹Ver los casos: Velásquez Rodríguez. vs. Honduras; Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam. Reparaciones y Costas.

⁵⁰“Reparaciones es un tema tremendamente amplio y la Corte se ha visto enfrentada por muchos años, por las situaciones latinoamericanas, a tener que manejar reparaciones que normalmente no estaban en la mente de los que redactaron la Convención Americana. La Convención Americana se redactó con la idea de crear un mecanismo para solucionar violaciones individuales de derechos humanos; para eso estaba la Convención Americana. Pero lo que llega a la Corte desborda el tema de la violación ocasional, y eso causa realmente un gran desafío a la Corte en cuanto a las reparaciones”. Jueza Cecilia Medina. En BERISTAIN, Carlos Martín. Pág. 84.

también a desafíos sobre hasta dónde puede llegarse con los casos individuales o colectivos juzgados⁵¹.

Para la CIDH este término se puede definir como “las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas a los DDHH, y estas dependen desde el nivel del daño ocasionado hasta el ámbito material o inmaterial que deba ser reparado”⁵².

- Componentes de la Reparación

Los *Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho a las Víctimas, de Violaciones de Normas Internacionales de DDHH y de Violaciones Graves del DIH, a interponer recursos y obtener reparaciones* contemplan diferentes medidas de reparación, con el fin de que cada Estado pueda diseñar sus programas de reparación, teniendo en cuenta su situación actual y las particularidades de cada caso⁵³.

Una de las primeras formas de reparación es la restitución, igualmente se contempla, la indemnización⁵⁴, la rehabilitación⁵⁵, la satisfacción⁵⁶ y las garantías

⁵¹Op. Cit. BERISTAIN, Carlos Martín. Pág. 84.

⁵²CIDH. Sentencia del 31 de mayo de 2001. Caso Cesti Hurtado vs. Perú. Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), párrafos 36 y 37. Y Sentencia del 18 de septiembre de 2003. Caso Bulacio vs. Argentina, párrafos 25, 31 y 34 del voto razonado.

⁵³Op. Cit. GÓMEZ ISA, Felipe. Pág. 47.

⁵⁴Principio 20. La indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes: a) El daño físico o mental; b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante; d) Los perjuicios morales; e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.

⁵⁵Principio 21. La rehabilitación ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.

⁵⁶Principio 22. La satisfacción ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las medidas siguientes: a) Medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones; b) La verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones; c) La búsqueda de las personas desaparecidas, de

de no repetición.⁵⁷ Así las cosas, y en razón de uno de los objetivos de este escrito, entendiendo la restitución como un componente de la reparación, se pasa al estudio de ella.

2. LA RESTITUCIÓN COMO UNA HERRAMIENTA DE LA REPARACIÓN

Este apartado tiene como objetivo, en primer lugar, estudiar la restitución como uno de los componentes de la reparación, haciendo referencia a su consagración normativa y a algunos de los presupuestos que supone esta herramienta. Dado que el tema concreto que ocupa el documento es la restitución de tierras y dentro de ésta la compensación, en segundo lugar, se va a analizar el derecho a la restitución de tierras como una de las formas de restituir a la víctima en un aspecto específico: la propiedad o vivienda que le pertenecía antes de la

las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad; d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella; e) Una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades; f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones; g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas; h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles.

⁵⁷Principio 23. Las garantías de no repetición han de incluir, según proceda, la totalidad o parte de las medidas siguientes, que también contribuirán a la prevención: a) El ejercicio de un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad; b) La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad; c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial; d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos; e) La educación, de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad; f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, los medios de información, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales; g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales; h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan.

ocurrencia de la violación. En este punto se tendrán en cuenta las consagraciones normativas internacionales ya que el estudio en concreto del derecho a la restitución de tierras en Colombia, es objeto de otro capítulo más adelante.

2.1. El contenido de la medida de restitución

De acuerdo con “Los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones de Normas Internacionales de DDHH y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones” (ONU, 2005) se destacan tres características importantes de la reparación. En primer lugar, la reparación debe propender por ser proporcional a la gravedad de la violación y al daño sufrido (principio 15), en segundo lugar, las víctimas deben recibir una reparación plena y efectiva (principio 18) y, finalmente, se destaca la restitución como una medida prioritaria y prevalente (principio 19), este principio prevé que:

“Siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes”⁵⁸.

En la misma línea de ideas señaladas, la CIDH y el DIH consideran que la restitución es la medida con la cual se pretende restablecer el *statu quo ante* de la víctima: la libertad, los derechos y el estatus social. Al respecto, la Corte ha determinado en varias ocasiones que se restablezcan las condiciones laborales, si

⁵⁸Op. Cit. UPRIMNY YEPES, Rodrigo. GUZMÁN RODRÍGUEZ Diana Esther.

bien puede que no se presente el mismo empleo, si uno con las mismas condiciones y características⁵⁹.

Así las cosas, la noción que han adoptado tanto los tribunales internacionales como los organismos internacionales, es la de restitución integral o *restitutio in integrum*, es decir, el restablecimiento de los derechos vulnerados y de las condiciones en las que se encontraban las víctimas antes del hecho antijurídico que produjo la violación.

Como ya se mencionó, el objeto de estudio de esta investigación no es la restitución integral, razón por la cual no se va a entrar en detalle. Aun así es necesario mencionarlo toda vez que es un concepto marco, que engloba, entre otros, el de la restitución de tierras, que como se explicó, es una parte fundamental del documento. Teniendo claro esto, a continuación se pretende profundizar en la restitución de tierras, como una forma particular de restituir a la víctima.

La restitución de tierras como una forma de restituir a la víctima

La restitución como medida de reparación, tiene un componente muy importante como derecho reconocido internacionalmente, y es el derecho a la restitución de tierras. Podría decirse, para ilustrar el punto que se trata de resaltar, que la relación entre estos dos conceptos es de género a especie, siendo la restitución el género y la restitución de tierras, la especie.

Así, el derecho a la restitución de tierras es una forma muy específica de restituir a una persona cuando ha sido víctima de graves violaciones a sus derechos humanos, sólo que el objeto único de la restitución, en este caso, sería la restitución de su vivienda o su propiedad, por lo que este derecho está asociado a

⁵⁹CIDH. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Serie C No. 42. Pág. 31.

la comisión de crímenes como el desplazamiento forzado o despojo de bienes, bien sea porque la persona ha sido coaccionada para salir de su lugar de vivienda o porque el temor y la zozobra lo han obligado a desplazarse.

A continuación, se profundizara en la restitución de tierras en el ámbito internacional y sobre los principios internacionales que la regulan.

2.2. La restitución de tierras como un derecho reconocido en el ámbito internacional

El derecho a la restitución de tierras está regulado por diferentes instrumentos internacionales. Sus antecedentes parten de la Declaración Universal de los Derechos Humanos – en adelante DHDH -, que se adoptó por la Asamblea General de la ONU en el año de 1948. Allí se consagra, en el artículo 17⁶⁰, que toda persona tiene derecho a la propiedad y que nadie será privado arbitrariamente de la misma. Posteriormente y con un contenido similar, este derecho fue consagrado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre – en adelante DADDH -, adoptada en Bogotá, en el mismo año, por la Novena Conferencia Internacional Americana.⁶¹

En la misma línea de ideas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos – en adelante PIDCP -, adoptado por la Asamblea General en diciembre de 1966 e

⁶⁰Artículo 17. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

⁶¹Doctrinantes internacionales como Malcom Shaw, sostienen que las normas de soft law pueden recibir diferentes denominaciones tales como resoluciones, declaraciones recomendaciones, guías o estándares de conducta. Teniendo en cuenta lo anterior se puede afirmar que el soft law tiene las siguientes particularidades: i. está formulado en términos exhortatorios; ii. no tienen una disposición final donde efectivamente de cuenta de la ratificación o entrada en vigor y, iii. tampoco tiene normas que regule su creación, aplicación, interpretación o modificación. En ese orden de ideas aunque el soft law no tenga el carácter jurídico de un tratado por ejemplo, se les da un carácter moral y al ser incumplidos se generara un reproche por parte de la comunidad internacional. ALSTON, Philip. GOODMAN, Ryan. International Human Rights: The successor to international human rights in context. Ed. Oxford.

incorporado a Colombia por medio de la Ley 74 del año 1968, consagra en el artículo 12⁶² los derechos de las personas a circular libremente por su territorio y a escoger su residencia. La CADH, suscrita en San José de Costa Rica en 1969 y adoptada por Colombia por la Ley 16 de 1972, regula en el artículo 21⁶³ el tema de la propiedad privada y consagra que toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes y no pueden ser privados de ellos, excepto cuando medie el pago de indemnizaciones justas, siempre y cuando se cumplan las formalidades legales. Es preciso aclarar que estos instrumentos hacen referencia a tiempos de paz. Esto en contraposición a otros tratados que han sido constituidos para regular las situaciones en tiempo de conflicto o de guerra, o en el marco de violaciones sistemáticas y generalizadas de derechos, como se menciona a continuación.

El Protocolo adicional (II) a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, aprobado por Colombia en la Ley 171 de 1994, se extiende más en la regulación y toca temas como la protección de los bienes que son indispensables para la supervivencia de la población civil⁶⁴, la prohibición de los desplazamientos forzados⁶⁵ y las acciones de socorro⁶⁶.

⁶²Artículo 12.1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.

4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.

⁶³Artículo 21. Derecho a la propiedad privada. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.

Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley

⁶⁴Artículo 14. Protección de los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil. Queda prohibido, como método de combate, hacer padecer hambre a las personas civiles. En consecuencia, se prohíbe atacar, destruir, sustraer o inutilizar con ese fin los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil, tales como los artículos alimenticios y las

Por su parte, el Estatuto de Roma – en adelante E de R -, que crea la Corte Penal Internacional – en adelante CPI -, aprobado por Colombia en la Ley 742 de 2002 (con reservas), ratifica la necesidad de establecer “principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación”⁶⁷ y obliga a la Asamblea de los Estados Partes a establecer un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes que son de la competencia de la Corte⁶⁸, así como en beneficio de sus familias, y solicita a la CPI que vea por los derechos a la “la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas”⁶⁹.

Estas normas son muy importantes para las bases de la restitución en Colombia y, sobre todo para su fundamento jurídico. Toda vez que han sido instrumentos internacionales que se han integrado a la normatividad colombiana y que hacen parte del Bloque de Constitucionalidad, por lo que su cumplimiento es imperativo.

Además, en estas normas se comienzan a ver las bases de la compensación y la importancia que esta reviste. Por ejemplo, el artículo que regula la prohibición del desplazamiento forzado en el E de R, consagra que si llegare a ocurrir (...) “*se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en*

zonas agrícolas que los producen, las cosechas, el ganado, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego.

⁶⁵Artículo 17. Prohibición de los desplazamientos forzados.

1. No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación.

2. No se podrá forzar a las personas civiles a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto.

⁶⁶Artículo 18. Sociedades de socorro y acciones de socorro. (...) 2. Cuando la población civil esté padeciendo privaciones extremadas por la falta de abastecimientos indispensables para su supervivencia, tales como víveres y suministros sanitarios, se emprenderán, con el consentimiento de la Alta Parte contratante interesada, acciones de socorro en favor de la población civil, de carácter exclusivamente humanitario e imparcial y realizadas sin distinción alguna de carácter desfavorable.

⁶⁷E de R. Artículo 75.

⁶⁸Ibíd. Artículo 79.

⁶⁹Ibíd. Artículo 87.

*condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación*⁷⁰.

Adicionalmente, hay dos instrumentos internacionales muy importantes que han guiado la aplicación de los procesos de restitución en Colombia y son los Principios Rectores de los desplazamientos internos - en adelante Principios DENG - presentados por el Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los desplazados internos a la Comisión de Derechos Humanos – en adelante CDH - en 1998. Y los principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas - en adelante Principios PINHEIRO -. Estos dos instrumentos han sido fundamentales en el desarrollo y la aplicación de herramientas de reparación integral a las víctimas del conflicto armado.

Así pues, en materia de acceso a la tierra por parte de los desplazados internos, se encuentran los Principios 21, 28 y 29 (DENG), los cuales disponen deberes estatales concretos, relacionados entre otras materias con (i) el derecho de los desplazados internos a que no sean privados de su propiedad o posesiones y el deber correlativo de lograr su protección contra la destrucción y la apropiación, ocupación o uso arbitrarios e ilegales; (ii) la obligación y responsabilidad primaria de las autoridades competentes de establecer las condiciones y proporcionar los medios que permitan el regreso voluntario, seguro y digno de los desplazados internos a su hogar o su lugar de residencia habitual, o su reasentamiento voluntario en otra parte del país, al igual que la facilitación de la reintegración de los desplazados internos que han regresado o se han reasentado en otra parte; y (iii) la obligación y responsabilidad de las autoridades competentes de prestar asistencia a los desplazados internos que hayan regresado o se hayan reasentado en otra parte, para la recuperación, en la medida de lo posible, de las propiedades

⁷⁰Op. Cit. Artículo 14.

o posesiones que abandonaron o de las que fueron desposeídos cuando se desplazaron⁷¹.

Adicionalmente, el principio DENG número 4, establece que:

“Ciertos desplazados internos, como los niños, especialmente los menores no acompañados, las mujeres embarazadas, las madres con hijos pequeños, las mujeres cabeza de familia, las personas con discapacidades y las personas de edad, tendrán derecho a la protección y asistencia requerida por su condición y a un tratamiento que tenga en cuenta sus necesidades especiales.”

Así pues, si se analiza este principio se puede interpretar que las personas que, en términos de lo que ha llamado la Corte Constitucional, son sujetos de especial protección constitucional, tienen el derecho no solo de gozar de las herramientas jurídicas, sino a que se tenga en cuenta su condición para tomar decisiones que puedan afectarlos.

Por su parte, los principios PINHEIRO propenden porque los desplazados y refugiados vivan en condiciones dignas y reconocen el flagelo que implica el conflicto armado. Estos principios consagran de manera implícita el derecho a la restitución de las viviendas y el patrimonio (artículo 2⁷², Sección II). Este artículo reviste una importancia especial para el tema de este documento, toda vez que determina que las personas que gocen del derecho de restitución podrán ser indemnizadas cuando el retorno sea imposible y se haya dado la orden por un juez

⁷¹Disponible en: http://www.usergioarboleda.edu.co/justicia_transicional/ley_de_victimas_libro.pdf. [Citado el 29 de marzo de 2015].

⁷²2. Derecho a la restitución de viviendas y el patrimonio. 2.1. Todos los refugiados y desplazados tienen derecho a que se les restituyan las viviendas, las tierras y el patrimonio de que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente o a que se les indemnice por cualquier vivienda, tierra o bien cuya restitución sea considerada de hecho imposible por un tribunal independiente e imparcial. 2.2. Los Estados darán prioridad de forma manifiesta al derecho de restitución como medio preferente de reparación en los casos de desplazamiento y como elemento fundamental de la justicia restitutiva. El derecho a la restitución de las viviendas, las tierras y el patrimonio es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no efectivo el regreso de los refugiados y desplazados a quienes les asista ese derecho.

imparcial. También consagra que el derecho a la restitución es independiente del regreso efectivo a la tierra o vivienda. Así pues, es claro que desde los estándares internacionales se consagra la posibilidad de la compensación, así no se denomine de esa forma, como un derecho que hace parte del núcleo esencial de la restitución.

Así mismo, el artículo 4, de la Sección III de los principios PINHEIRO, consagra el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres, niños y niñas en el goce del derecho a la restitución. Pero más importante aún, este artículo establece que (...) *“Los Estados les garantizarán también la igualdad en el goce, entre otros, de los derechos al regreso voluntario en condiciones de seguridad y dignidad”*⁷³. En ese sentido, la normativa internacional es clara en establecer que el retorno debe no solo darse en condiciones de seguridad, sino también de dignidad, y esto lo debe garantizar el Estado.

Por su parte, el artículo 9, de la Sección III, consagra la libertad de circulación y, dentro del numeral 9.1. se regula la prohibición de obligar a una persona de manera ilegal o arbitraria a permanecer en un territorio, una zona o una región. Lo que en otras palabras significa que la restitución es independiente del retorno y, que en caso de que la persona no pueda regresar a su lugar de vivienda, no debe ser obligada. En el mismo sentido, lo reglamenta el numeral 9.2. de la misma Sección.

La Sección IV es muy importante, porque consagra el derecho a un regreso voluntario, en condiciones de seguridad y dignidad. Por ejemplo, el artículo 10.3., dice que:

“Los refugiados y desplazados no serán obligados ni coaccionados de ningún otro modo, ya sea de forma directa o indirecta, a regresar a sus anteriores hogares, tierras o lugares de residencia habitual. Los

⁷³Artículo 4. Sección III. Principios PINHEIRO.

refugiados y desplazados deben tener acceso de forma efectiva, si así lo desearan, a soluciones duraderas al desplazamiento distintas del regreso, sin perjuicio de su derecho a la restitución de sus viviendas, tierras y patrimonio”.

Los principios PINHEIRO, establecen la forma en la que debe estar guiado el procedimiento para acceder a la restitución, así como las instituciones encargadas de los mismos. Así pues, el principio 13 determina que los procedimientos deben tener como base una reclamación, la cual debe ser física, lingüística y económicamente accesible. Adicionalmente, el procedimiento debe ser efectivo y todas las víctimas han de poder acceder a este con facilidad.

3. LA RESTITUCIÓN EN COLOMBIA

En este acápite se estudia la restitución en el ámbito colombiano. Para tal fin, se expondrán los antecedentes de la Ley 1448 de 2011 (normativos y jurisprudenciales).

3.1. Antecedentes normativos de la Ley 1448 de 2011 (Ley de víctimas y restitución de tierras)

Antes de la expedición de la Ley 1448 de 2011, es posible encontrar múltiples antecedentes normativos que de alguna u otra forma están relacionados con la reparación y sus componentes.

El Estado colombiano se refirió por primera vez al pago a las víctimas, a manera básica de indemnización, en la Ley 104 de 1993, la cual fue ajustada por la Ley 418 de 1997, cuyo cuerpo normativo principal se encuentra vigente. En ese mismo año el 18 de julio, el Congreso de la República expidió la Ley 387 de 1997, que regulaba algunas medidas de prevención, atención, protección y estabilización

socioeconómica de la población desplazada, esta ley es muy importante porque reconoció que la población desplazada debe ser atendida urgentemente, agregando que dicha atención debe ser de carácter prioritaria e inaplazable. En otras palabras, estos fueron los primeros esfuerzos del Estado colombiano por atender a las víctimas, desde una perspectiva integral.

Posteriormente, el Gobierno expidió, el 12 de diciembre de 2000, el Decreto 2569 de 2000, reglamentario de la Ley 387 de 1997, este Decreto establece el registro único de población desplazada, la atención humanitaria de emergencia y crea los comités municipales, distritales y departamentales para la atención integral a la población desplazada por la violencia, entre otros. Más adelante, el Gobierno expidió el Decreto 2007 de 2001, también reglamentario de la ley mencionada, el cual establece una ruta colectiva, beneficios para poseedores y ocupantes. Finalmente, en el año 2005 se expidió el Decreto 250, también reglamentario de la Ley 387, el cual se constituyó como el Plan Nacional para la atención integral de la población.

En el año 2005, el Congreso de la República, el 25 de julio, expidió la Ley 975 de 2005, conocida como Ley de Justicia y Paz, luego de un proceso de desmovilización de los grupos paramilitares en Colombia. Se afirma que esta ley es uno de los primeros esfuerzos del Estado por implementar modelos de Justicia Transicional en Colombia y por esa vía comenzar a pensar en las víctimas de las violaciones masivas y en extremo graves que habían cometido estos grupos. Su objeto es facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de los miembros de grupos armados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación. Adicionalmente, el Gobierno expidió el Decreto 2898 de 2006, reglamentario de la ley antes citada.

Finalmente, el Congreso expidió la Ley 1190 de 2008, con el fin de atribuir responsabilidad a los entes territoriales para atender la población desplazada. Y

en materia de Decretos, el Gobierno expidió los siguientes: Decreto 4760 de 2005, este reglamenta el Fondo de Reparación de Víctimas y crea las Comisiones Regionales de Restitución de Bienes y otros; el Decreto 1290 de 2008, que crea el Programa de Reparación Individual – en adelante PIU - por vía administrativa para las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley y; el Decreto 1997 de 2009 el cual reglamenta los PIU y la responsabilidad de entes territoriales en atención humanitaria a la población desplazada, entre otros.

3.2. Antecedentes Jurisprudenciales

Las jurisprudencia que ha consolidado la Corte Constitucional sobre los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición tienen fundamento en la Constitución Política en los artículos 1, 2, 15, 21, 29, 90, 93, 228, 229, 250 y en el artículo transitorio 66⁷⁴. Teniendo en cuenta lo anterior, a

⁷⁴Corte Constitucional. Sentencia C-795 de 2014. MP: Jorge Iván Palacio Palacio. Disponible en: http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-795-14.htm#_ftnref70. [Citado el 12 de marzo de 2015].

Artículo 1: Estado social de derecho y principios de solidaridad y dignidad humana.

Artículo 2: Garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales, y el deber de las autoridades de proteger los residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Artículo 15: Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar, y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar.

Artículo 21. Se garantiza el derecho a la honra.

Artículo 29: El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

Artículo 93: Tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en la Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. El Estado colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma (Ley 742 de 2002, sentencia C-578 de 2002).

Artículo 228: La administración de justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Sus actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial.

Artículo 229: Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia.

continuación se exponen algunas de las sentencias proferidas con anterioridad a la Ley 1448 de 2011, que sirven como antecedente importante en materia de reparación y restitución.

Unas de las sentencias relevantes en la materia, proferidas por la Corte Constitucional, fueron:

- Las Sentencias de Tutela – en adelante T-# año - 227 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero y 268 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En ambos fallos, la Corte se ocupó de señalar los elementos esenciales para que una persona pudiera ser considerada desplazada, acogiéndose a la definición que consagran los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado Interno. Según la Corte, (i) *“sea cual fuere la descripción que se adopte sobre desplazados internos, todos contienen dos elementos cruciales: la coacción que hace necesario el traslado y la permanencia dentro de las fronteras de la propia nación”*⁷⁵. (ii) Los desplazados son en su mayoría mujeres cabeza de familia, niños y personas de la tercera edad, que se han visto obligadas a *“abandonar intempestivamente su lugar de residencia y sus actividades económicas habituales, debiendo migrar a otro lugar dentro de las fronteras del territorio nacional”*, huyendo del conflicto armado interno y, viéndose sometidos a una serie de violaciones sistemáticas de sus derechos fundamentales⁷⁶.

Artículo 250: La Fiscalía General de la Nación, deberá: 6. Solicitar ante el juez de conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas, lo mismo que disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito. 7. Velar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y demás intervinientes en el proceso penal, la ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa.

Artículo transitorio 66: Acto Legislativo 01 de 2012. Los instrumentos de justicia transicional serán excepcionales y tendrán como finalidad prevalente facilitar la terminación del conflicto armado interno y el logro de la paz estable y duradera, con garantía de no repetición y de seguridad para todos los colombianos; y garantizarán en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

⁷⁵Corte Constitucional. Sentencia T-227 de 1997.M.P. Alejandro Martínez Caballero

⁷⁶Corte Constitucional. Sentencia T- 268 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Estás dos sentencias son también importantes, en la medida en que comienzan a evidenciar la problemática tan grave que vive el país respecto de esa materia y, también, a señalar las obligaciones que tiene el Estado respecto de los desplazados.

Posterior a las sentencias antes citadas, una de las más importantes fue la T-025 de 2004, cuyo objetivo era dar una solución unificada a 108 acciones de tutela interpuestas por 1.150 núcleos familiares, todos pertenecientes a la población desplazada. Estos núcleos tenían un promedio de cuatro personas, conformados principalmente por mujeres cabezas de hogar, personas de la tercera edad, menores de edad y algunos indígenas⁷⁷. A través de esta tutela, los accionantes solicitaron a la Corte el amparo de sus derechos fundamentales; la sentencia, reviste una importancia muy especial en materia de reparación, porque la Corte, casi que por primera vez, habla directamente sobre el Estado deplorable en el que se encuentran las víctimas en de la violencia en Colombia y ordena que el Estado, en general, realice acciones tendientes a mejorar tal situación.

En la T-025, la Corte Constitucional evaluó las políticas públicas⁷⁸ encargadas de atender a la población desplazada y observó dos aspectos importantes que resultan ser parte de las causas que obstaculizan su efectividad. En primer lugar, la deficiencia en los sistemas de información⁷⁹ y, en segundo lugar, pudo determinar que el sistema de evaluación de la política pública era ineficiente e inútil para corregir sus fallas.

⁷⁷Corte Constitucional. Sentencia T- 025 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Hechos.

⁷⁸Ley 387 de 1997 por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y esta estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia.

⁷⁹Existen problemas de subregistro, en particular cuando se trata de desplazamientos de menores, o individuales, en los que no se acude a la Red para solicitar la inscripción. Como consecuencia de ese subregistro, se dificulta saber que herramientas a futuro son necesarias para diseñar las políticas de retorno y restitución de tierras, o de reparación de perjuicios causados a la población desplazada; imposibilidad de contabilizar las ayudas y por ende la dificultad para evaluar el impacto de las ayudas entregadas. Aunado a lo anterior, los sistemas de registro no identifican las necesidades específicas de los desplazados que son un grupo con un mayor nivel de vulnerabilidad. Así mismo, se evidenció que estos sistemas carecen de cifras de las tierras abandonadas por los desplazados.

Adicionalmente, estableció que la población desplazada estaba retornando a sus tierras sin condiciones mínimas de seguridad y sin que se acompañara su estabilización socioeconómica en el lugar de retorno. Esto los estaba exponiendo a amenazas en contra de sus derechos a la vida digna, a la integridad personal, al mínimo vital, a la igualdad y al trabajo. *“De la misma manera, no han sido implementadas las políticas de protección de la posesión o la propiedad de los bienes abandonados por causa del desplazamiento, o los programas dirigidos a la adjudicación de tierras”*⁸⁰.

Así las cosas, ante las múltiples consecuencias negativas que ha traído el fenómeno del desplazamiento forzado y su gravosa incidencia en la protección de los derechos fundamentales de la población desplazada, la Corte procedió a declarar un “estado de cosas inconstitucional”⁸¹. La conclusión a la que llegó el Alto Tribunal para hacer tal declaratoria, partió del hecho que empíricamente evidenció la vulneración repetida y constante de derechos fundamentales que afecta a un gran número de personas a lo largo del territorio nacional y que era necesario para dar una solución efectiva, la intervención de distintas entidades para atender el sinnúmero de problemas de orden estructural. Al declarar “el estado de cosas inconstitucional”, la Corte ordenó a su vez remedios que cobijaran no solo a aquellas personas que acudieron a la acción de tutela para

⁸⁰Corte Constitucional. Sentencia T-025 de 2005. Referencia: Expediente T-653010 y acumulados M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁸¹La Corte Constitucional de acuerdo con su propia doctrina, advierte que se está frente a un estado de cosas inconstitucional cuando “(i) se presenta reiteradamente una violación a los derechos fundamentales de un grupo de personas, que pueden implementar la acción de tutela para que se le salvaguarden esos derechos vulnerados; (ii) la prologando omisión de las autoridades competentes en cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos; (iii) el uso inapropiado que se le da a la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar derechos vulnerados, considerada como una práctica inconstitucional; (iv) que la causa de esa vulneración no es imputable exclusivamente a la autoridad demanda, sino que reposa en factores estructurales; (v) la no expedición de medidas legislativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos; (vi) la existencia de una problemática cuya solución solo es posible con la intervención de varias entidades; (vii) por último, si todas las personas afectadas por la misma problemática acudieron a la acción de tutela para poder obtener la protección de sus derechos”. Corte Constitucional. Sentencia SU-090 de 2000. M.P: Eduardo Cifuentes Muñoz.

lograr la protección de sus derechos, sino a otras personas que se encuentran en situaciones similares pero que no han hecho uso de esa acción.

Como consecuencia de la declaratoria del “estado de cosas inconstitucional”, la Corte ordenó que se diseñaran y ejecutaran políticas, planes y programas que garanticen de la forma más apropiada los derechos fundamentales, de cuyo goce depende la superación del “estado de cosas inconstitucional”.

Esto sin duda alguna, crea un precedente en materia de reparación debido a que la Corte le ordenó al Estado crear una política pública de atención eficiente a la población desplazada, por medio de medios económicos y administrativos destinados a su logro efectivo y oportuno. De manera que, es posible interpretar que en este fallo se encuentra la motivación para la expedición de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras.

Posterior al fallo de tutela, la Corte Constitucional emitió una serie de Autos⁸² con el fin de darle cumplimiento a las órdenes impartidas en la sentencia T-025 de 2004.

Debido a que los Autos representan una cantidad considerable y se ocupan de temas muy diversos, a continuación se resaltan los más relevantes para el análisis que se hace en este escrito.

- El Auto 176 de 2005 que evaluó el nivel de cumplimiento de las órdenes dadas en la Sentencia T-025 de 2004, relativas al esfuerzo presupuestal necesario para avanzar de manera específica, sostenida y eficiente en la superación del estado de cosas inconstitucional. Allí mismo, determinó que el cumplimiento por parte del Gobierno era nivel medio, por lo tanto, la Corte advirtió que dichos esfuerzos presupuestales y los avances que se habían realizado debían ir acompañados de un desarrollo institucional que impidiera un desaprovechamiento de los recursos.

⁸²Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/T-025-04/Autos.php>. [Citado el 15 de febrero de 2015].

- El Auto 092 de 2008, en el cual la Corte evidenció el impacto desproporcionado del conflicto interno y del desplazamiento forzado sobre las mujeres colombianas. Por lo tanto, ordenó que se crearan una serie de programas, de manera concertada para proteger los derechos de las mujeres víctimas de desplazamiento forzado.
- Los autos 004 y 005, relativos a la protección de los derechos fundamentales de las personas y pueblos indígenas y de las comunidades afrocolombianas desplazadas o en riesgo de desplazamiento, respectivamente. En el primer Auto, se ordenó crear un programa de garantía de los derechos de los pueblos indígenas, establecer planes de salvaguardia étnica, y, pidió a la Fiscalía General de la Nación adoptar las determinaciones encaminadas a evitar la impunidad, entre otros. En el segundo caso, la Corte ordenó que los programas tuvieran en cuenta las particularidades del desplazamiento que padece la población afrocolombiana, con el fin de que se adoptaran medidas particulares encaminadas a la protección efectiva de los derechos de estas poblaciones.
- El auto 006 de 2009 referente a las personas desplazadas en condiciones de discapacidad.
- El auto 009 de 2009 referente a las medidas de protección para algunos líderes y representantes de la población desplazada.
- Los autos 18 de 2010, 045, 112 y 299 de 2012, ordenaron medidas de protección para las comunidades afrocolombianas de las cuencas de los ríos de Curvaradó y Jiguamiandó en el departamento de Chocó.
- El auto 098 de 2013, en el cual se dieron órdenes tendientes a la protección y atención a mujeres desplazadas líderes y mujeres que trabajan por las víctimas del conflicto armado interno.

Continuando con la cita de las sentencias emitidas por el Alto Tribunal, otro fallo muy importante es la Sentencia de constitucionalidad – en adelante C- # y año - 370 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda y sala compuesta por los Magistrados

Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas⁸³. La sentencia se pronuncia sobre la constitucionalidad de la Ley 975 de 2005, Ley de Justicia y Paz. En esa oportunidad, la Corte determinó que la ley era constitucional, pero declaró inexecutable algunas disposiciones y modificó otras en torno al marco jurídico para reparar a las víctimas. La Corte expresó que todo proceso de paz debe sujetarse al cumplimiento de los parámetros internacionales en materia de DDHH⁸⁴. Adicionalmente, la Corte advirtió que la ley contaba con artículos que consagraban los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, sin embargo, no contaba con mecanismos eficientes que garantizaran esos derechos.

Ahora bien, en el análisis que realizó la Corte es importante resaltar que a la luz de la reparación, no es posible afirmar que para lograr la paz el Estado colombiano pueda pasar sobre los derechos de las víctimas, pues son estas quienes requieren de una atención especial y de unas medidas sociales, políticas y económicas que realmente reconstruyan su confianza en las instituciones y en la sociedad en general. La sentencia en comento integra el marco normativo de lo que va a ser el programa de reparación administrativa a las víctimas, el cual fue implementado por el Decreto 1290 de 2008.

⁸³Los argumentos de la demanda fueron los siguientes: Cabe destacar que los argumentos esgrimidos por el demandante de la ley y frente a los cuales se hizo el análisis requerido por parte de la Corte Constitucional son los siguientes: 1. Argumenta el actor que la ley no garantiza un procedimiento adecuado para la participación de las víctimas. 2. Las penas establecidas para las personas que se acojan a la ley, vulneran el Art. 29 de la Carta Política, pues no se establecen a través de un procedimiento. 3. No se determinan procedimientos adecuados para investigar las graves violaciones de DDHH. 4. El test de proporcionalidad efectuado a la Ley no es superado, pues las víctimas terminan sacrificando muchos más derechos (justicia, verdad y reparación) que los beneficios que puedan obtener las personas que se beneficien de la ley por ser actor ilegal, concretamente paramilitar. 5. La ley desconoce de una manera grosera, la obligación del Estado de sancionar debidamente a todo aquel que haya cometido graves violaciones a los DDHH y al Derecho Internacional Humanitario. 6. Por otro lado es importante mencionar que los demandantes consideran que la ley debió ser tramitada como ley estatutaria pues afecta derechos fundamentales, como la verdad, la justicia y la reparación; además era necesario tramitarla como una ley de indulto, pues estos están ocultos en la misma y por último se aplicó el procedimiento establecido en la Ley 5 de 1992, el cual de acuerdo al demandante no era el adecuado

⁸⁴VALDIVIESO COLLAZOS, Andrés Mauricio. La justicia transicional en Colombia. Los estándares internacionales de DDHH y derecho internacional humanitario en la política de Santos. Bogotá: Pontificia universidad Javeriana, 2012. Pág. 11. (Confirmar la ortografía del apellido)

Otro fallo relevante para el tema que se analiza, es la Sentencia T-585 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; en esta sentencia, la Corte estudió un caso de múltiples accionantes que reclamaban ser desplazados por la violencia y estar habitando en zonas marginadas, que carecían de las condiciones mínimas de una vivienda digna. Al respecto, el Alto Tribunal expuso un grupo de reglas jurisprudenciales en materia del derecho de acceso a la tierra y a la vivienda de la población desplazada.

En opinión de la Corte, la población desplazada se encuentra en un estado marginal, lo cual conlleva no sólo la vulneración del derecho al mínimo vital, sino también de otros múltiples derechos que se derivan de esta condición, como el trabajo, la vivienda, y la dignidad humana. En ese sentido, la población desplazada adquiere la condición de sujetos de especial protección constitucional.

Frente al derecho a la vivienda la Corte manifestó que, si bien el mismo no reviste un carácter *iusfundamental*, si puede adquirir tal carácter, debido a la interpretación que ha realizado la jurisprudencia constitucional respecto del tema. Así las cosas, la Corte ha considerado que el derecho a la vivienda puede ser exigible mediante acción de tutela toda vez que, el desarraigo involucra la vulneración del núcleo esencial de ese derecho y por esa vía, otros derechos constitucionales.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte consideró que el Estado tiene la obligación de:

“(i) Reubicar a las personas desplazadas que, debido al desplazamiento, se han visto obligadas a asentarse en terrenos de alto riesgo; (ii) brindar a estas personas soluciones de vivienda de carácter temporal y, posteriormente, facilitarles el acceso a otras de carácter permanente. En este sentido, la Corporación ha precisado que no basta con ofrecer soluciones de vivienda a largo plazo si mientras tanto no se provee a los desplazados alojamiento temporal en condiciones

dignas; (iii) proporcionar asesoría a las personas desplazadas sobre los procedimientos que deben seguir para acceder a los programas; (iv) en el diseño de los planes y programas de vivienda, tomar en consideración las especiales necesidades de la población desplazada y de los subgrupos que existen al interior de ésta –personas de la tercera edad, madres cabeza de familia, niños, personas discapacitadas, etc.-; y (v) eliminar las barreras que impiden el acceso de las personas desplazadas a los programas de asistencia social del Estado, entre otras”.

Por otra parte, en Sentencia T-821 de 2007 M.P. Catalina Botero Marino, la Corte Constitucional, estudió el tema del desplazamiento forzado y la restitución de tierras. Al respecto, dijo:

“Todas las personas que se encuentren en situación de desplazamiento forzado y que han sido despojadas violentamente de su tierras (de la cual son propietarios o poseedoras), tienen derecho fundamental a que el Estado conserve su derecho a la propiedad o posesión y les restablezca el uso, goce y libre disposición de la misma en las condiciones establecidas por el derecho internacional en la materia. En efecto, en estos casos el derecho a la propiedad o a la posesión adquiere un carácter particularmente, reforzado, que merece atención especial por parte del Estado”.

Esta sentencia es muy importante porque la Corte manifestó que el derecho a la reparación integral del daño causado a víctimas de graves violaciones, es un derecho fundamental, y por esa vía, consideró que el derecho a la restitución de los bienes de las personas que han sido despojadas, también lo es. Para realizar tal afirmación, la Corte se refirió a los instrumentos internacionales que consagran el tema y que hacen parte del Bloque de Constitucionalidad en sentido lato, es decir, los Principios DENG y los Principios PINHEIRO.

En la misma línea jurisprudencial anotada, la Corte Constitucional en Sentencia T-299 de 2009, M.P. Mauricio González Cuervo, se refirió al derecho a la verdad exigido dentro del proceso penal. Este fallo resulta relevante en la medida en que para la Corte es necesario que en el proceso se establezcan de manera clara, entre otras cosas, las circunstancias del desplazamiento, para efectos de que la víctima pueda contar con un recurso judicial efectivo y eficiente, no solo para evitar que los hechos queden en la impunidad, sino también, para poder hacer efectivo el derecho a la reparación, el cual conlleva, entre algunas medidas, que el Estado sea diligente en la efectiva recuperación de los bienes que se vieron obligados a abandonar con motivo del desplazamiento, o su equivalente.

Es de anotar que ha habido muchos más pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional pero de los resaltados, queda en claro que ella ha sido pionera en establecer los derechos que tienen las víctimas de la violencia en Colombia a ser reparadas. Por eso, el papel de la Corte Constitucional es clave para hablar de reparación en Colombia, y sobre todo para el tema de la restitución de tierras.

A partir de lo expuesto en este apartado, que como ya se dijo contiene el marco teórico y normativo general, se pueden resaltar los siguientes aspectos. En primer lugar, el concepto de reparación ha venido evolucionando. En un principio, la reparación tenía el objetivo de devolver a las víctimas al estado anterior de la ocurrencia del hecho antijurídico, idea que partía de un enfoque de justicia restaurativa.

En una etapa posterior, doctrinantes como Pablo De Greiff y Carlos Beristain, propusieron que la reparación debería contribuir a la reconstrucción o constitución de una nueva comunidad política e institucional. Y, en todo caso no debería depender de la voluntad estatal.

Otros expertos, en temas de justicia transicional, como Rodrigo Uprimny, propusieron que la reparación, además de realizarse a través de políticas públicas que tomen como eje central la víctima, debe tener un enfoque transformador, esto

significa que la reparación debe ir más allá de la *restitutio in integrum* y contribuir a que las víctimas superen su situación de precariedad material y discriminación en la que se encontraban al momento del hecho victimizante.

En segundo lugar, el concepto de reparación constituye una parte fundamental del derecho internacional, es decir, forma parte del discurso de los entes internacionales, lo cual se ha visto en los esfuerzos por construir un marco normativo en la materia. Así, las normas internacionales contemplan la *restitutio in integrum* como regla general, pero establecen la necesidad de que la restitución y específicamente de tierras, como medida de reparación, no solo busque restituir la mayor cantidad posible de bienes sino que además incorpore a las víctimas a programas complementarios.

Finalmente, en Colombia, desde la década de los noventa, se comenzó a incorporar al discurso socio-político y jurídico la idea de asistir a las víctimas del desplazamiento forzado, en el marco del conflicto armado. Así las cosas, se expidieron normas que trataron de regular la materia, no obstante, las medidas adoptadas por tales normas, han presentado enormes dificultades por el hecho de no encontrarse estructuradas en una política publicada integral.

En este proceso de creación normativa, la Corte Constitucional ha tenido un papel característico al delimitar los derechos de las víctimas y a obligar al Estado a diseñar políticas públicas que traten de corregir tal flagelo, de acuerdo con los principios y derechos que establece la Constitución Política.

SEGUNDA PARTE

Este apartado tiene como finalidad exponer y analizar el problema jurídico que se planteó al inicio de este documento, esto es, la restitución de tierras a la luz de los presupuestos normativos que contempla la Ley 1448 de 2011 y el nivel de observancia de los estándares internacionales en materia de reparación; así mismo, estudiar la compensación como una alternativa cuando no es posible la restitución jurídica y material del bien, su importancia y su razonabilidad, todo en el marco de la citada ley.

Teniendo en cuenta lo anterior, la segunda parte de este documento está dividida en 2 capítulos. En el primero se expone la restitución de tierras en el marco de la Ley 1448 de 2011. Para esto, se hace una descripción del concepto de reparación contenido en la ley, los principios que la fundamentan y los artículos que regulan el proceso de restitución propiamente dicho. También, se estudian los pronunciamientos de la Corte Constitucional respecto del tema y se pretende responder a la pregunta sobre cómo la restitución de tierras puede satisfacer los presupuestos de la doctrina en materia de reparación.

En el segundo capítulo, se analiza la compensación en el marco de la ley, se explican sus características, así como su aplicabilidad, se diferencia de la indemnización administrativa y, finalmente, se pretende explicar su razonabilidad e importancia.

1. LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS EN COLOMBIA

El presente acápite tiene como propósito introducir al lector en el estudio de la reparación vista desde la Ley 1448, los principios que establece y los elementos de la restitución de tierras propiamente dicha. Este punto es clave, toda vez que esta ley tiene como fin reparar⁸⁵ los daños sufridos por las víctimas de desplazamiento forzado del país, lo cual es un esfuerzo muy importante, por remediar una de las consecuencias más graves que ha dejado el conflicto armado en Colombia⁸⁶.

1.1. Ley 1448 de 2011. Ley de Víctimas y Restitución de Tierras

1.1.1. La reparación integral: Concepto que adopta la Ley

El artículo 1º de la ley señala su objeto; al respecto el artículo señala:

⁸⁵Presentación de la Ley. El programa de Gobierno del Presidente Santos tiene como uno de sus ejes el diseño y la implementación de una política pública orientada a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado interno en Colombia, el fortalecimiento de aparato judicial y administrativo y la generación de condiciones propicias para promover y consolidar la paz y la reconciliación nacional. Disponible en: <http://www.unidadvictimas.gov.co/normatividad/LEY+DE+VICTIMAS.pdf>. [Citado el 10 de enero de 2015].

⁸⁶Desde 1997 al 1 de diciembre de 2013 han sido registradas oficialmente 5.185.406 personas desplazadas internas con un impacto desproporcionado en la población afrocolombiana y las comunidades indígenas. De estas declaraciones, 99.150 personas han sido víctimas de desplazamiento en 2012. Entre el año 2007 y el 2013 ha aumentado la concentración de la tasa de expulsión en el país. Mientras que en el 2007 el 25% de las tasas de expulsión se concentraba en 17 municipios, en el 2013 sólo 10 municipios (Buenaventura, Medellín, Tierralta, Suárez, Ricaurte, Riosucio, López de Micay y Puerto Asís) concentraron el 50%. Los 3 departamentos con la concentración más alta de eventos de desplazamientos masivos (más de 50 personas) durante el 2013 son Nariño, Antioquia y Chocó (Costa Pacífica). Sólo entre enero y noviembre de 2013, el ACNUR registró un total de noventa eventos de desplazamiento masivo, afectando a cerca de 6.881 familias. La mayoría de los desplazados internos, son desplazados de zonas rurales a centros urbanos, aunque los desplazamientos intra-urbanos también están en aumento ya que el 51% los desplazados internos residen en las 25 ciudades principales de Colombia. Disponible en: <http://www.acnur.org/t3/donde-trabaja/america/colombia/>. [Citado el 15 de enero de 2015].

“La presente ley tiene por objeto establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente Ley, dentro de un marco de justicia transicional, que posibiliten hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se reconozca su condición de víctimas y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales”.

Podría señalarse que, de acuerdo con la ley, algunos de los elementos de la reparación son el establecimiento de medidas de diversa índole que les permitan a las víctimas de la violencia acceder a beneficios para que de alguna manera puedan mitigar los daños sufridos con ocasión del conflicto.

Adicionalmente, el artículo 25 habla del derecho a la reparación integral,

“Las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3º de la presente Ley. La reparación comprende las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante”.

Este artículo es clave en el concepto de reparación que adopta la ley. Es decir, para el Estado colombiano, la reparación válida es aquella que se haga de manera adecuada, que tenga en cuenta los factores diferenciales y que transforme a la víctima, lo cual debería suponer que la víctima no solo sea devuelta a la situación anterior a la que se encontraba en el momento de la

violación de sus derechos, sino que se cambie su vida, la rehabilite, y sobre todo se le garantice que sus derechos no van a ser vulnerados.

Por otra parte, el artículo 69 habla sobre las medidas de reparación, y establece que las víctimas de que trata la ley, tienen derecho a obtener las medidas de reparación, es decir, la restitución como medida prevalente, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica; finalmente, afirma la norma que todas estas medidas serán implementadas a favor de las víctimas dependiendo del grado de vulneración y del hecho victimizante. Lo anteriormente descrito, nos permite identificar que la ley tomó como referentes ambos contextos de reparación que mencionaba De Greiff, el de reparación jurídica y el de programa de reparaciones.

Finalmente, el artículo 70 determina que el Estado, a través del Plan Nacional para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, debe adoptar programas integrales que incluyan el retorno de la víctima al lugar de residencia o la reubicación y la restitución de sus bienes muebles.

1.1.2. Los principios que fundamentan la ley

La Ley de Víctimas y Restitución de Tierras está fundamentada en una serie de principios de derecho internacional y constitucional que permiten hacer más sólido el fundamento de la reparación a las víctimas. Algunos de estos principios son:

Dignidad: el artículo 4º establece que las víctimas deben ser tratadas con consideración, respeto y darles una participación adecuada en las decisiones que las afecten directamente. Además, este principio es muy importante porque es el fundamento de otros derechos contemplados en la ley como los de la verdad, la justicia y la reparación.

Buena fe: está contemplado en el artículo 5º y busca simplificar a las víctimas los procedimientos para la hacer efectiva la reparación, en consecuencia le permite a la víctima acreditar el daño sufrido por cualquier medio probatorio, es decir, ella podrá acreditar sumariamente el hecho y ello bastará para que se presuma su buena fe. Esto es importante, toda vez que libera a la víctima de la carga de la prueba.

Igualdad: se encuentra consagrado en el artículo 6º y hace referencia a las aplicaciones de los procedimientos y medidas que establece la ley para la reparación, es decir, que las medidas contempladas en la norma serán aplicadas sin distinción de raza, género, religión, opinión política, entre otras connotaciones.

Garantía del debido proceso: está consagrado en el artículo 7º y establece que el Estado debe garantizarle a la persona un proceso de reparación justo y eficaz.

Justicia transicional: está consagrado en el artículo 8º y es importante porque establece la definición de justicia transicional y dentro de esta, la necesidad de satisfacción de los derechos a la justicia, la verdad y la reparación integral a las víctimas.

Enfoque diferencial: está consagrado en el artículo 13 y está relacionado con el reconocimiento que hace la ley de las condiciones diferentes en ciertas poblaciones, por lo que la reparación debe estar guiada por este enfoque, a fin de que las necesidades de la comunidad queden cubiertas.

Progresividad: está consagrado en el artículo 17 y supone el desarrollo de programas que les permitan, a las personas, un gozo efectivo de los derechos.

Derecho a la reparación integral: está consagrado en el artículo 28 y está relacionado con que las víctimas tengan acceso a una reparación adecuada, transformadora, diferenciada y efectiva del daño que han sufrido. Adicionalmente, las autoridades cuentan con autonomía para ordenar las medidas que consideren

necesarias para reparar el daño, siempre que encuadren en las características mencionadas anteriormente.

En suma, los principios refuerzan la reparación, es decir, son el pilar que le da fundamento jurídico a la misma, en la medida en que plasman, en el caso concreto, los ideales constitucionales del Estado de Derecho. Su importancia radica en que constituyen una guía para los operadores jurídicos respecto de la manera en que debe aplicarse la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras.

1.1.3. La Restitución de Tierras en el marco de la Ley 1448 de 2011

La restitución de tierras es el mecanismo prevalente y preferente para reparar a las víctimas del desplazamiento forzado o despojo de bienes inmuebles. Sin embargo, es clave aclarar que el derecho a la restitución de las viviendas, las tierras y el patrimonio “es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no efectivo el retorno de los desplazados a quienes asista el derecho”⁸⁷.

La restitución de tierras propiamente dicha, está regulada en los Capítulos II y III del título IV de la ley. Según el artículo 71, la restitución es la realización de medidas para el restablecimiento de la situación anterior a las violaciones contempladas en el artículo 1° de la ley. La restitución se rige por los siguientes principios⁸⁸:

- La preferencia: la restitución de tierras es la medida preferente de la reparación integral, junto con políticas públicas que sigan acompañando a las víctimas una vez restituido el predio
- La independencia: la restitución de tierras es un derecho en sí mismo, es decir, que no se necesita del retorno para que la víctima haga efectivo su derecho.

⁸⁷Ley 1448 de 2011. Ley 1448 de 2011. ARTÍCULO 73. Numeral 2.

⁸⁸Ibíd.

- La progresividad: la Ley de Víctimas y Restitución de tierras contempla medidas que propenden por el restablecimiento de los derechos de las víctimas de una forma gradual conforme al contexto.
- La Estabilización: a las víctimas del despojo o desplazamiento forzado se les debe garantizar el retorno a los predios de una forma sostenible, segura y digna.
- La Seguridad jurídica: las medidas de restitución deben tender a garantizar la seguridad jurídica de la restitución y para aclarar la situación de los predios despojados. En ese sentido se otorgará la titulación de la propiedad como medida de restitución, siempre y cuando se tenga en cuenta la relación jurídica de la víctima con el predio objeto de restitución o compensación.
- La prevención: las medidas de restitución son medidas que también se focalizan en la prevención del desplazamiento forzado, de protección a la vida e integridad de los reclamantes, además de la protección física y jurídica de los predios objeto de restitución.
- La participación: se tendrá en cuenta a las víctimas para el retorno o reubicación y la reintegración a la comunidad.
- La prevalencia constitucional: corresponde a las autoridades judiciales competentes el deber de garantizar los derechos de las víctimas del despojo y del desplazamiento forzado, “que tengan un vínculo especial constitucionalmente protegido, con los bienes de los cuales fueron despojados. En virtud de lo anterior, restituirán prioritariamente a las víctimas más vulnerables, y a aquellas que tengan un vínculo con la tierra que sea objeto de protección especial”⁸⁹.

⁸⁹Ibíd. Numeral 8.

- Buena fe: “Las medidas de restitución deben respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias⁹⁰”.

Para efectos de exponer de manera clara la forma en que está regulada la restitución de tierras en la ley, se propone el siguiente esquema que muestra los temas y el articulado relevantes para este estudio.

⁹⁰Ibíd.

Número del artículo (s)	Tema	Contenido de la norma⁹¹	Comentarios
72	Acciones de restitución de los despojados	<p>El Estado debe adoptar medidas para la restitución tanto jurídica como material, de las tierras de las personas que han sido víctimas de despojo y de desplazamiento.</p> <p>Las acciones de reparación que tienen las víctimas son: la restitución jurídica y material del inmueble despojado y, en subsidio de esta, procederá la restitución por equivalente o el reconocimiento de una compensación.</p> <p>La compensación en dinero sólo procederá en los casos en que no sea posible ninguna de las formas de restitución.</p>	<p>Este artículo es relevante en la medida en que crea no solo la acción de restitución, sino que da la posibilidad a la víctima de acceder, en los casos en que no pueda restituirse el predio jurídica y materialmente, a un predio de similares características al que tenía anteriormente y, si con todo no hay tal posibilidad, le permite el pago de una compensación.</p> <p>Otro aspecto relevante es que pone como medida prevalente la restitución jurídica y material y las otras dos como subsidiarias, esto evidencia que el ideal de la ley devolverle a la víctima el predio en el que habitaba</p>

⁹¹En esta variable no se expone todo el contenido de la norma, sino el que se identificó como más relevante.

			antes de la ocurrencia de la violación de sus derechos.
74	Despojo y abandono forzado de tierras	<p>Se entiende por despojo la acción por medio de la cual, aprovechándose de la situación de violencia, se priva arbitrariamente a una persona de su propiedad, posesión u ocupación, ya sea de hecho, mediante negocio jurídico, acto administrativo, sentencia, o mediante la comisión de delitos asociados a la situación de violencia.</p> <p>Se entiende por abandono forzado de tierras la situación temporal o permanente a la que se ve abocada una persona forzada a desplazarse, razón por la cual se ve impedida para ejercer la administración, explotación y contacto directo con los predios que debió desatender en su desplazamiento durante el periodo</p>	<p>La diferenciación entre estos dos conceptos es importante para efectos de determinar cuestiones como: la titulación del predio y los términos de prescripción. Es decir, en el despojo la persona es obligada por un tercero a desplazarse. El problema con la titulación en este caso, es que la mayoría de las veces ya está en cabeza de un tercero y en estos casos el juez debería hacer un análisis diferente. En el caso del abandono forzado, la persona huye de su predio por diversas razones, entre las cuales puede estar la amenaza de un tercer, pero también, el temor y la zozobra que genera la situación circundante. En este caso, la persona no pierde la titularidad, sino que deja de ejercer los</p>

		establecido en el artículo 75.	actos de señor y dueño en relación con su predio.
75	Titulares del derechos a la restitución	<p>Los titulares de este derecho son aquellas personas que fueron propietarias o poseedoras de predios, explotadoras de baldíos cuya propiedad se pretenda adquirir por adjudicación, que hayan sido despojadas o desplazadas de estas. Esto, bajo las condiciones temporales y materiales que establece el artículo tercero de la ley y entre el primero de enero de 1991 y el término de vigencia de la ley.</p> <p>El derecho a la restitución implica que estas personas pueden solicitar la restitución jurídica y material de las tierras despojadas o abandonadas forzosamente, en los términos establecidos en este capítulo.</p>	<p>La norma establece que para ser titular del derecho a la restitución hay que cumplir algunas características. Primero, se debe haber sido propietario, poseedor o explotador del predio que se pretende recobrar por medio de la restitución. Segundo, la persona tiene que cumplir con las características que se señalan en el artículo 3º de la ley que es el que habla de las víctimas. Por último, el despojo o abandono forzado debió haber ocurrido entre el 1º de enero de 1991 y el término de vigencia de la Ley, esto es, el 10 de junio de 2021.</p> <p>Esta norma evidencia la envergadura de la ley, es decir, su intención de crear un programa de reparación</p>

			masivo, que incluya una gran cantidad de víctimas.
76	Registro de tierras presuntamente despojadas y abandonadas forzosamente	<p>El Registro de tierras despojadas y abandonadas es una etapa necesaria, toda vez que es un requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución. Así pues, es necesario que tanto el predio, como el despojado, queden inscritos en el registro de tierras presuntamente despojadas o abandonadas.</p> <p>El registro de los predios se realizará de forma gradual y progresiva, ya que se deben tener en cuenta tres variables: la situación de seguridad, la densidad histórica del despojo y la existencia de condiciones para el retorno. Por su parte, la solicitud de inscripción en el registro procederá a petición de la parte interesada o de</p>	<p>La etapa de registro del predio presuntamente despojado o abandonado, es muy importante, debido a que se determina, no solo la persona (solicitante), sino también el núcleo familiar del despojado o de quien abandonó el predio forzosamente.</p> <p>Es menester tener en cuenta que cuando existan varios despojos o abandonos de un mismo predio, se deben inscribir individualmente en el registro pero una vez se inicie formalmente la etapa administrativa y judicial, todas las solicitudes de restitución y compensación sobre un mismo predio se tramitarán en el mismo proceso.</p>

		<p>oficio. Y, una vez recepcionada la solicitud, la UAEGRT tiene un término de 60 días contados desde el momento en que inicia el estudio de la misma. Este término puede prorrogarse por 30 días más siempre que existan circunstancias que lo justifiquen. Finalmente, una vez se recibe la solicitud de inscripción en el registro, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas – en adelante UAEGRT - debe comunicar este trámite al propietario, poseedor u ocupante que se encuentre en el predio, esto con el objetivo de que pueda aportar las pruebas documentales que acrediten la propiedad, posesión u ocupación de buena fe.</p>	
77	Presunciones de despojo en	La ley en el artículo 77 consagra	Si los opositores logran demostrar

	<p>relación con los predios en el registro de tierras despojadas o abandonadas</p>	<p>cinco presunciones que se deberán tener en cuenta, en relación con los predios inscritos en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente. Estas presunciones son:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Presunciones de derecho en relación con ciertos contratos. 2. Presunciones legales en relación con ciertos contratos. Se presume la ausencia de consentimiento o causa lícita a través de aquellos negocios jurídicos en los que se transfirió la propiedad, posesión u ocupación en los siguientes casos: <ol style="list-style-type: none"> a) Zonas donde ocurrieron actos de violencia generalizada, desplazamiento forzado 	<p>estas presunciones, solamente lograrán acceder a la compensación económica. Ahora bien, esto dependerá de todas las pruebas que allegue el opositor a la UAEGRT.</p> <p>Por otra parte, es importante resaltar que en principio, el artículo 77 numeral 3° quedó plasmada la expresión “<i>cuando <u>la parte opositora</u> hubiere probado la propiedad,...</i>” Esta expresión fue declarada inconstitucional en la sentencia C-715 de 2012, puesto que era contraria a la finalidad de las demás presunciones del artículo, que favorecen al solicitante. Lo anterior, toda vez que era necesario probar la relación jurídica con la tierra y el despojo o abandono. En este caso, se invierte la carga de la prueba, siendo obligación del opositor desvirtuar dicha</p>
--	--	--	---

		<p>colectivo o violaciones graves a los derechos humanos en la época en que se dieron las amenazas que generaron el despojo o abandono.</p> <p>b) En inmuebles donde se hayan solicitado medidas de protección, individual o colectivas.</p> <p>c) En los casos en los que se desplazó a la víctima del despojo, su núcleo familiar o causahabientes.</p> <p>d) En caso de que los predios colinden con aquellos que, con posterioridad a los hechos de despojo, se generara, como consecuencia, un fenómeno de concentración de tierra en una o más personas.</p>	<p>presunción.</p> <p>Bajo los argumentos de la Corte, esta expresión limitaba el acceso de las víctimas a una restitución efectiva.</p>
--	--	--	--

		<p>e) Con personas que tengan nexos con el narcotráfico o hayan sido extraditadas.</p> <p>f) En los casos que el valor pagado sobre el predio sea inferior al 50% del valor real.</p> <p>3. Presunciones legales sobre ciertos actos administrativos. Se presume legalmente que aquellos actos administrativos que legalizaron una situación jurídica que vulnere los derechos de las víctimas para efectos probatorios, serán nulos.</p> <p>4. Presunción del debido proceso en decisiones judiciales. La víctima debe probar tanto la propiedad, posesión u ocupación, como el despojo del</p>	
--	--	--	--

		<p>bien objeto de restitución. En caso de probarlo no se le podrá negar la restitución argumentando la existencia de una sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada que otorgó, transfirió, expropió, extinguió o declaró la propiedad a favor de un tercero, siempre y cuando dicho proceso judicial se haya iniciado entre la época de violencia que causó el desplazamiento de la víctima y el fallo que finaliza el proceso de restitución del predio. En tal caso, la ley presume que los hechos de violencia no permitieron a la víctima ejercer su derecho de defensa y por lo tanto el juez o magistrado puede revocar las decisiones que</p>	
--	--	---	--

		<p>vulneran los derechos de los despojados.</p> <p>5. Presunciones de inexistencia de la posesión. Si una persona inició una posesión entre el 1º de enero de 1991 y el 10 de junio de 2021, sobre el predio que se pretende restituir y, si el fallo judicial sale favorable a la víctima del despojo o abandono forzado, se presumirá que dicha posesión no existió.</p>	
78	Inversión de la carga de la prueba	Es suficiente con la prueba sumaria de la propiedad, posesión u ocupación y el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial, para trasladar la carga probatoria al opositor. La inversión de la carga de la prueba no opera cuando los opositores son también reconocidos	En la Sentencia C-523 de 2009, M.P. María Victoria Calle, se establece que la prueba sumaria es aquella que aún no ha sido controvertida por aquel a quien puede perjudicar. Así, (...) “La prueba sumaria suministra al juez la certeza del hecho que se quiere establecer, en idénticas

		<p>como víctimas.</p> <p>El objetivo es liberar a las víctimas de demostrar plenamente el desplazamiento o el despojo y la relación jurídica con el bien, en ese sentido a las víctimas se les exige buena fe simple.</p>	<p>condiciones que lo hace la plena prueba, con la diferencia que la prueba sumaria no ha sido sometida a contradicción, ni conocimiento o confrontación por la parte contra quien se quiere hacer valer⁹².”</p>
79	Competencia para conocer de los procesos de restitución	<p>En los casos en que se haya reconocido la oposición dentro del proceso, los competentes son los Tribunales Superiores de Distrito Judicial Sala Civil Especializados en restitución de tierras. De igual forma, son competentes para conocer de las consultas sobre las sentencias de los Jueces Civiles del Circuito Especializados en restitución de tierras. Asimismo, los Jueces Civiles del Circuito Especializados en restitución de tierras, decidirán en</p>	<p>El proceso de restitución de tierras en la etapa judicial es un proceso de única instancia.</p>

⁹² Corte Suprema de Justicia. Sentencia 36345 de 2010. M.P. Francisco Javier Ricaurte Gómez. Sala de Casación Laboral.

		aquellos procesos donde no haya opositores reconocidos dentro del proceso..	
80	Competencia territorial	De acuerdo con el factor territorial los magistrados y jueces competentes serán los del lugar donde se hallen ubicados los bienes objeto de restitución.	En caso de que el solicitante esté reclamando varios predios en distintas jurisdicciones, los magistrados y jueces competentes serán los del lugar donde se presente la demanda.
81	Legitimación	Los titulares de la acción de restitución son aquellas personas que fueron despojadas u obligadas a abandonar forzosamente sus predios, ocasionándoles como consecuencia violaciones a sus derechos, en los términos del artículo 3° de la ley, entre el primero de enero de 1991 y el término de vigencia de la ley. Asimismo están legitimados su cónyuge o compañero permanente al momento del hecho	Los titulares de la acción pueden solicitar a la UAEGRT que ejerza la acción en su nombre y a su favor.

		victimizante. En caso de que el despojado esté desaparecido y su compañero permanente o cónyuge haya muerto o desaparecido, la acción puede ser iniciada por sus herederos.	
82	Solicitud de restitución o formalización por parte de la U.R T	La UAEGRT podrá solicitar al magistrado o juez competente la titulación y entrega de un predio que previamente se encuentre inscrito en el registro de tierras despojadas a favor del titular de la acción y representarlo en el proceso.	Muchos de los casos de despojo y abandono forzado sucedieron en zonas colindantes, donde los hechos victimizantes son similares. Para estos casos, la ley permite que los titulares de la acción tramiten en forma colectiva el proceso de formalización de los predios.
83	Solicitud de restitución o formalización por parte de la víctima.	Una vez se inscribe tanto el predio objeto de restitución como la persona víctima del despojo o abandono forzado en el registro de tierras, la víctima podrá solicitar la restitución judicial a través de la UAEGRT, por la víctima o por intermedio de	El proceso de restitución de tierras de la Ley 1448 de 2011 es un proceso mixto, ya que se compone de una etapa administrativa y una judicial. La etapa administrativa la realiza la UAEGRT. Esta etapa finaliza con expedición de la resolución que

		apoderado.	ordena la inscripción del predio en el registro de tierras presuntamente despojadas o abandonadas. La inscripción en el registro es un requisito de procedibilidad para la presentación de la solicitud de la restitución judicial, de esa forma se da inicio a la etapa judicial
84	Contenido de la solicitud	La solicitud de restitución deberá tener un contenido mínimo, esto es: a) La identificación del predio que deberá contener como mínimo los siguientes datos: la ubicación, el departamento, municipio, corregimiento o vereda, la identificación registral, número de la matrícula inmobiliaria e identificación catastral, número de la cédula catastral; b) La constancia de inscripción del predio en el registro de tierras despojadas; c) Los	Aunque la ley exija estos requisitos mínimos para presentar la solicitud de restitución, la ley no hizo caso omiso frente a la informalidad de la propiedad o la posesión de la tierra que se presenta en el campo colombiano. El parágrafo 2° del artículo 84 es claro al considerar que existen casos donde las víctimas no puede allegar documentos como el certificado de libertad y tradición y/o el certificado del avalúo catastral, en esa medida la ley flexibiliza los medios

		fundamentos de hecho y de derecho de la solicitud; d) Nombre, edad, identificación y domicilio del despojado y de su núcleo familiar, o del grupo de personas solicitantes, según el caso; e) El certificado de tradición y libertad de matrícula inmobiliaria que identifique registralmente el predio; f) La certificación del valor del avalúo catastral del predio.	probatorios para que la víctima pruebe su calidad de propietario, poseedor u ocupante. Así pues, la ley remite al artículo 194 del Código de Procedimiento Civil, que establece los medios de prueba válidos en los procesos judiciales.
85	Trámite de la solicitud	El trámite de la solicitud de restitución estará a cargo del juez o magistrado. Le corresponderá por reparto que haga el Presidente de la Sala.	La ley consagró en el artículo 85 la importancia de analizar previamente la vulnerabilidad manifiesta de las víctimas con el objetivo de la tramitación preferente de sus reclamaciones.
86	Admisión de la solicitud	El auto que admite la solicitud de restitución deberá mandar: a) la inscripción de la solicitud en la	La ley no es clara con respecto a los requisitos que debe tener en cuenta el magistrado o el juez para inadmitir una

		<p>Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y la orden de remisión del oficio de inscripción de registrador al magistrado, y el certificado de la situación jurídica del bien; b) sustracción provisional del comercio del bien del predio hasta que se dicte sentencia; c) suspensión de los procesos declarativos de derechos reales sobre el predio que se está solicitando en restitución; d) notificación al representante legal del municipio donde se encuentre ubicado el predio y al Ministerio Público; e) publicación de la admisión de la solicitud, en un diario de amplia circulación nacional, incluyendo la identificación del predio y el nombre de la persona que abandono el predio cuya restitución se solicita para garantizar los</p>	<p>solicitud de restitución. En ese sentido los operadores de justicia podrían, para inadmitir una demanda, partir del artículo 84 e interpretarlo de forma taxativa. Al hacer una interpretación taxativa de este artículo, en parte se estaría desconociendo que el proceso de restitución de tierras es un proceso especial que se da en el marco de la justicia transicional, que se resuelve de forma ágil y garantizando el equilibrio en el proceso.</p>
--	--	---	---

		<p>derechos a las personas que tengan un vínculo directo o indirecto con el predio.</p> <p>El juez o magistrado tiene la facultad de decretar en este auto o en otro estado del proceso, medidas cautelares pertinentes para prevenir un daño imperioso o para cesar un daño sobre el inmueble.</p>	
87	Traslado de la solicitud	Se comunicará a quienes aparecen como titulares inscritos de derechos en el certificado de tradición y libertad de matrícula inmobiliaria donde esté comprendido el predio sobre el cual se solicite la restitución.	En aquellos casos en los que la UAEGRT no tramita la solicitud, es decir que no es la apoderada de la víctima, deberá notificársele.
88	Oposiciones	Las oposiciones se deberán presentar dentro de los 15 días siguientes a la notificación de la solicitud al tercero interesado. Se presentarán bajo la gravedad de	La ley es clara al exigirle al opositor, que en el escrito de oposición deberá anexar los documentos que él quiere hacer valer como pruebas, incluido el que acredita su buena fe exenta de

		juramento y serán admitidas siempre y cuando sean pertinentes.	culpa y el justo título del derecho. Es menester resaltar que la buena fe exenta de culpa es una carga probatoria alta que la ley le impone al opositor que pretende demostrar un derecho sobre el bien en disputa. La buena fe exenta de culpa le exige demostrar al opositor buena fe objetiva, buena fe subjetiva ⁹³ y la comisión de un error de hecho que era imprevisible.
89	Pruebas	Se admiten como pruebas todas las reconocidas por la ley. Adicionalmente, el magistrado o el juez tendrá en cuenta los documentos y las pruebas aportadas con la solicitud de restitución, con el objetivo de no dilatar el proceso con	La ley faculta al magistrado o al juez a no decretar o practicar las pruebas que le fueron solicitadas, siempre y cuando tenga pleno convencimiento respecto de la situación litigiosa y en consecuencia podrá proferir el fallo.

⁹³ La buena fe objetiva no se presume, el sujeto debe probar que actuó cumpliendo el deber de diligencia y cuidado, no basta con tener la consciencia que se actuo con honestidad; y la buena fe subjetiva, sí hace referencia a la convicción que tiene el opositor de haber actuado con la debida diligencia y cuidado, se debe tener la intención de no lesionar un bien jurídico.

		la práctica de pruebas que no sean pertinentes y conducentes.	
90	Período probatorio	El período probatorio será de 30 días	En esta etapa del proceso se practicarán todas las pruebas que fueron decretadas en el proceso.
91	Contenido del fallo	<p>La sentencia decide de forma definitiva sobre la propiedad, posesión u ocupación del bien. En ese orden de ideas la sentencia constituye título de propiedad suficiente. Si los opositores probaron la buena fe exenta de culpa se deberán decretar las compensaciones pertinentes.</p> <p>El fallo deberá referirse a: a) todas las pretensiones de los solicitantes; b) identificación completa del bien e individualización del mismo; c) ordenar la inscripción de la sentencia a la Oficina de Registro de</p>	El fallo se deberá dictar dentro de los 4 meses siguientes a la presentación de la solicitud de restitución. Una vez se dicte el fallo, dentro de los 3 días siguientes, se hará entrega material del bien a la persona restituida.

		Instrumentos Públicos; d) ordenar a Oficina de instrumentos Públicos cancelar todo antecedente registral sobre gravámenes; e) ordenar proteger en bien bajo la Ley 387 de 1997, entre otros.	
92	Recursos de revisión de la sentencia	El recurso de revisión se interpone ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Artículo 354 al 359 del Código General del Proceso.	En los procesos de única instancia, como lo es el proceso de restitución de tierras, no operan los recursos ordinarios como la apelación o la reposición, ni el recurso extraordinario de casación.
93	Notificaciones	Las providencias que se dicten se notificarán por el medio que el Juez o Magistrado considere más eficaz.	
94	Actuaciones y trámites inadmisibles	No se admite demanda de reconvencción, la intervención excluyente o coadyuvante, incidentes por hechos que configuren excepciones previas, ni la conciliación.	La prohibición de las excepciones previas, la coadyuvancia y la conciliación tiene dos propósitos. En primer lugar, garantizar que el proceso sea expedito. Y, en segundo lugar, en cuanto a la conciliación, proteger a la

			víctima de relaciones de poder que puedan provocar conciliaciones que nieguen la reparación.
95	Acumulaciones procesales	<p>La acumulación procesal hace referencia a la concentración, en este trámite especial, de todos los procesos que adelanten las autoridades competentes en los que se hallen comprometidos derechos sobre el predio objeto de la acción de restitución.</p> <p>Ahora bien, también por acumulación procesal, se entiende la acumulación de demandas donde varios sujetos reclaman inmuebles colindantes.</p>	<p>La finalidad de la acumulación procesal está encaminada a lograr un fallo jurídico con criterios de integralidad, seguridad jurídica y unificación.</p> <p>Por otra parte, la acumulación de demandas de sujetos que reclaman predios colindantes propende por la economía procesal y por promover los retornos de carácter colectivo.</p>
96	Información para la restitución	Las instituciones públicas que participan activamente del proceso de restitución de tierras como la Superintendencia de Notariado y Registro, el Instituto Geográfico	Para facilitar el intercambio de información las instituciones a las que se refiere el artículo 86 integrarán sus sistemas de información con el de la

		Agustín Codazzi, el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – en adelante INCODER - y demás entidades, deberán poner al tanto a los magistrados y jueces, a la Oficinas de Instrumentos Públicos y a las notarías, sobre los requerimientos del proceso de restitución de tierras.	Rama Judicial.
97	Compensaciones en especie y reubicación	Las compensaciones solo operan a favor de aquellas víctimas que tienen la calidad de propietarios, poseedores u ocupantes, cuando es imposible la restitución material del bien por alguna de las siguientes causales: <i>a) Por tratarse de un inmueble ubicado en una zona de alto riesgo o amenaza de inundación, derrumbe, u otro desastre natural, conforme lo establecido por las autoridades estatales en la materia;</i>	La restitución de tierras es el mecanismo preferente y prevalente para la reparación integral de las víctimas, en ese sentido la compensación es un mecanismo subsidiario.

		<p>b) <i>Por tratarse de un inmueble sobre el cual se presentaron despojos sucesivos, y este hubiese sido restituido a otra víctima despojada de ese mismo bien;</i> c) <i>Cuando dentro del proceso repose prueba que acredite que la restitución jurídica y/o material del bien implicaría un riesgo para la vida o la integridad personal del despojado o restituido, o de su familia.</i></p>	
98	Pago de compensaciones	<p>Si en el proceso hubo participación de un opositor y éste demostró buena fe exenta de culpa en la sentencia, se debe decretar la compensación a su favor. El valor de esta compensación no puede exceder el valor del predio acreditado en el proceso.</p>	<p>La compensación se puede pagar en dinero o en especie y es el valor equiparable a la tierra que es imposible restituir.</p>
99	Contratos para el uso del predio restituido	<p>Si en el predio objeto de restitución se encuentran proyectos</p>	<p>Si el opositor no prueba la buena fe exenta de culpa, el magistrado</p>

		agroindustriales productivos, solo el magistrado podrá autorizar por medio de trámite incidental, contratos entre el beneficiario de la restitución y el opositor que probó buena fe exenta de culpa.	entregará el proyecto productivo a la UAEGRT para que lo explote a través de terceros. Las ganancias de estos proyectos son destinadas a programas de reparación colectiva para víctimas colindantes al predio.
100	Entrega del predio restituido	La restitución del predio se hará de forma directa al despojado cuando éste sea el solicitante o a la UAEGRT, a favor del despojado.	Los jueces antes de dictar los fallos deben tener en cuenta la documentación que aporta la UAEGRT, como por ejemplo la cartografía social, y estudiar previamente si sobre el predio objeto de restitución, hay o no segundo ocupantes, puesto que si no se tienen en cuenta estas personas, que han sido víctimas de la violencia, al practicar un desalojo se los estaría revictimizando.
101	Protección de la restitución	La ley prohíbe realizar cualquier tipo de negocio jurídico sobre el predio que ya fue restituido, durante los dos	Es importante resaltar el contenido del artículo 101, referente a la protección de la restitución. La norma prevé que

		años siguientes a la fecha de ejecutoria de la sentencia.	para proteger al restituido en su derecho, no es posible transferir por acto entre vivos o a ningún título durante los siguientes dos años contados a partir de la entrega del predio, el derecho a la restitución, so pena de constituir actos ineficaces de pleno derecho, a menos de que se cuente con autorización judicial previa. Todo esto, salvo que se trate de un acto entre la persona y el Estado. Esta norma es compleja, porque por un lado, le da a la víctima una especie de seguridad jurídica frente al predio, pero por otro, le restringe la voluntad de actuar en un periodo de dos años, es decir, congela sus derechos a transigir con el predio por ese tiempo.
102	Mantenimiento de las competencias después del fallo	El juez una vez dicta sentencia, sigue teniendo competencia sobre el proceso, es decir que puede dictar	En la etapa post-fallo el magistrado o juez puede hacer seguimiento a los procesos y verificar si efectivamente

		medidas para garantizar el uso, goce y disposición por parte del restituido.	las órdenes que se impartieron están siendo cumplidas por todas las entidades a las que se ofició.
--	--	--	--

Analizando el articulado anterior, se puede decir que la restitución es un componente fundamental de la reparación integral, cuando se han cometido crímenes como el despojo y el desplazamiento forzado de personas, sin embargo, expertos han señalado:

“El hecho de que la restitución tenga un lugar central no significa que ésta sea la única modalidad de reparación que deba implementarse para garantizar la reparación integral de las víctimas de este crimen, ni tampoco que las medidas de restitución que se implementen deban tener un enfoque exclusivamente repositivo y no transformador”⁹⁴.

También se puede concluir que la restitución busca poner, a una gran cantidad de víctimas, en la situación que se encontraba antes de sufrir violaciones de DDHH además de restablecer su situación personal, familiar, laboral y social. Por tal razón, puede considerarse como un proyecto ambicioso y masivo de reparación.

Adicionalmente, la restitución se debe llevar a cabo siempre y cuando se cumplan las condiciones básicas de seguridad para que la víctima pueda retornar al predio y pueda ejercer sus derechos patrimoniales, además de tener en cuenta su voluntad para volver al predio.

A manera de crítica constructiva, es importante tener en cuenta que todo proceso de restitución que se quiera implementar debe acompañar el retorno de las víctimas, con políticas públicas que eviten los conflictos por la tierra, reformas agrarias y medidas de redistribución, de esta forma el Estado podrá garantizar los derechos a quienes han sido marginalizados y excluidos de la sociedad⁹⁵.

Finalmente, queda claro que la finalidad de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras no es solo devolver el predio a los reclamantes con sus respectivos títulos, sino que además busca mejorar las condiciones socioeconómicas de las

⁹⁴Op. Cit. BOLIVAR JAIME, Aura Patricia. Pág. 71 y ss.

⁹⁵Por esta razón, se resaltó el artículo 101 porque a nuestro juicio, suspenderle a la víctima los derechos patrimoniales que tiene sobre su predio por dos años, puede no ser una medida suficiente para evitar que haya conflictos por la tierra, con el paso del tiempo.

personas y garantizar el goce efectivo de sus derechos y una vida más digna. Por tal razón, el contenido de los fallos⁹⁶ en esta materia siempre van acompañados por un sinnúmero de medidas diferentes y complementarias a la restitución jurídica y material del bien.

2. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional ha venido consolidando una amplia jurisprudencia en materia de víctimas del conflicto armado interno y sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación. La jurisprudencia de esta Corporación ha partido de una interpretación armónica de los artículos 1, 2, 15, 93, 229 y 250 de la Constitución Política, así como de los estándares impartidos por el derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos, respecto de los derechos de las víctimas.

A continuación se nombrarán algunas sentencias relevantes, posteriores a la expedición de la Ley 1448 de 2011, que tratan los conceptos de reparación integral y de restitución de tierras.

La primera referencia está en la Sentencia C-715 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En ella, la Corte Constitucional resuelve la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 28 numeral 9 (parcial), 70 (parcial); 72 incisos 1, 2, 4, y 5 (parciales); 73 numeral 1 y 2 (parciales); 74 inciso 6 (parcial); 75 (parcial); 76 inciso 5⁹⁷; 78 (parcial); 84 parágrafo 2 (parcial); 91 inciso 1 (parcial); 99, 120 inciso 3 y 207 de la Ley 1448 de 2011.

Los demandantes de la norma consideraron que los apartes normativos contenidos en los artículos citados implicaban una omisión legislativa relativa, por

⁹⁶Artículo 91 de la Ley 1448 de 2011.

⁹⁷Frente a este artículo, la Corte analiza si el artículo es violatorio del derecho al acceso a la justicia de las víctimas y de los derechos a la restitución como parte esencial de la reparación integral.

no incluir a los tenedores y ocupantes, en el texto normativo. En relación con estos cargos, la Corte Constitucional señaló que estos no deben prosperar por las siguientes razones:

- En primer lugar, porque los demandantes incurren en un error al afirmar que la restitución debe proceder independientemente del título o vínculo jurídico que tengas las víctimas con los inmuebles despojados o abandonados forzosamente, puesto que la restitución sólo puede proceder respecto de aquellas personas que ostentan la calidad o el título de propietarios, poseedores u ocupantes. A juicio de la Sala, las calidades anteriores no constituyen una situación análoga a la del tenedor, razón por la cual, dichas normas no están vulnerando el derecho a la igualdad, ni se está en presencia de un tratamiento discriminatorio.

- En segundo lugar, porque a las víctimas que ostentan la calidad de tenedores se les puede proteger de diferentes maneras, tal y como lo ha sostenido en otros fallos, en materia de vivienda y de contratos de arrendamiento, de aparcería y similares. Lo que es claro, es que no puede ser sujeto de restitución en los términos de la Ley 1448 de 2011, porque la tenencia implica un título precario que no tiene alcance jurídico en el marco de la restitución. Además, la Corte aclaró que el tenedor si puede ser reparado integralmente a través de la indemnización y, que en todo caso, la jurisprudencia ha señalado que el Gobierno debe crear políticas públicas que le garanticen a este tipo de víctimas el acceso a la vivienda digna.

- En tercer lugar, porque no se están desconociendo los estándares internacionales sobre los derechos de las víctimas y de los derechos adquiridos por los tenedores despojados o que abandonaron forzosamente su tierra, porque como se explicó estos son sujetos de otras formas de reparación. En ese sentido, las normas demandadas no configuran una desigualdad negativa, toda vez que la restitución no es la única forma de

reparación y los tenedores pueden ser reparados a través de los otros mecanismos que prevé la ley.

- Finalmente, porque no se cumple con los presupuestos de la omisión legislativa relativa debido a que no se reúnen las exigencias de: un mandato constitucional imperativo, una exclusión de las consecuencias jurídicas que el legislador tenía la obligación de incluir en la regulación y, la generación de una desigualdad negativa basada en razones de discriminación. Así las cosas, las normas son declaradas exequibles.

La sentencia en comento es relevante en la medida en que la Corte afirmó que todas las víctimas que se constituyan como tal, en los términos que señala la ley, tienen el derecho a ser reparados integralmente y a que se les garanticen y reconozcan sus derechos fundamentales. No obstante, la reparación integral no se limita a la restitución de tierras, es decir, hay otras medidas de reparación que también deben satisfacer los derechos de las víctimas.

Posteriormente, la Corte en Sentencia C-099 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa, resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 79 (parcial), 88 (parcial) y 132 (parcial) de la Ley 1448 de 2011⁹⁸.

En relación con el artículo 79, frente al cual los accionantes afirmaron que vulneraba el derecho de acceso a la justicia y a un recurso judicial efectivo, el Alto Tribunal consideró que no había una afrenta al principio de doble instancia, toda vez que si bien el proceso de restitución de tierras, cuando no presenta opositores, es de única instancia y con términos breves, dentro del mismo el legislador previó suficientes garantías frente a los derechos al debido proceso, a la defensa, a la igualdad y al acceso a la justicia, por cuanto, las limitaciones establecidas por el

⁹⁸ Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Artículo 79. Competencia para conocer de los procesos de restitución; Artículo 88. Oposiciones. Las oposiciones se deberán presentar ante el juez dentro de los quince (15) días siguientes a la solicitud. Las oposiciones a la solicitud efectuadas por particulares se presentarán bajo la gravedad del juramento y se admitirán, si son pertinentes (...); Indemnización por vía administrativa Artículo 132. Reglamentaciones.

legislador en cuanto al número de instancias y a los tiempos es razonable y proporcional.

Por su parte, frente al artículo 88, se esgrimió que la norma preveía un trato preferente a las personas que han de ser representadas por la UAEGRT, la Corte estableció que ello no es verídico toda vez que la ley le impuso a la UAEGRT una serie de responsabilidades dentro del proceso administrativo y, para el cumplimiento de éstos le otorgó entre otras facultades la de recaudar pruebas, las cuales le permiten a la UAEGRT, determinar la viabilidad de la inscripción del predio objeto de despojo o de abandono forzado en el Registro Único de Víctimas.

Ahora bien, la Corte resaltó que lo anterior no es óbice para que los jueces en el proceso tengan en cuenta de manera única y exclusiva las pruebas recaudadas por la UAEGRT. En el sentir de la Corte, el juez puede considerar en cualquier caso que las pruebas presentadas no son suficientes y que requiere de otras para poder llegar al convencimiento. Esto puede ocurrir tanto en los procesos iniciados por la UAEGRT, como en los que se inician directamente por las víctimas. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte declaró la exequibilidad de la norma.

En el caso del artículo 132, frente al cual los demandantes afirmaron que la posibilidad del contrato de transacción que trae la norma, implica una renuncia a ejercer su derecho a acceder a la justicia y a ser reparada integralmente, la Corte declaró exequible la norma, en el entendido que en el caso de los daños causados por crímenes de lesa humanidad que sean atribuibles a agentes del Estado, no podrá entenderse que la indemnización administrativa se produce en el marco de un contrato de transacción, pudiéndose descontar de la reparación que se reconozca por vía judicial a cargo del Estado, los valores pagados por concepto de reparación administrativa.

Finalmente y en esto radica la importancia de este fallo, la Corte Constitucional afirmó que el derecho a la reparación integral supone el derecho a la restitución de los derechos y bienes jurídicos y materiales de los cuales ha sido despojada la

víctima, la indemnización de los perjuicios, la rehabilitación por el daño causado, medidas simbólicas destinadas a la reivindicación de la memoria y de la dignidad de las víctimas, así como medidas de no repetición para garantizar que las organizaciones que perpetraron los crímenes investigados sean desmontadas y las estructuras que permitieron su comisión removidas, a fin de evitar que las vulneraciones continuas, masivas y sistemáticas de derechos se repitan⁹⁹.

Otro fallo relevante se encuentra en la Sentencia C-795 de 2014, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. En ella, se resuelve una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 100¹⁰⁰ (parcial) de la Ley 1448 de 2011. A juicio de los demandantes, la norma impedía que la víctima accediera en forma plena y directa al predio, toda vez que ponía como condición, para la entrega del mismo, que el Estado pagara la compensación y dejara satisfechas sus obligaciones económicas.

En relación con el cargo anterior, la Corte declaró inexecutable la expresión demandada y afirmó que:

“El derecho a la restitución de tierras como componente de la reparación integral de las víctimas reconocidas en el marco de la Ley 1448 de 2011, es autónomo e independiente de los derechos reconocidos a los terceros de buena fe exenta de culpa. El aparte demandado resulta contrario a la Constitución y al orden internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, al resultar excesivamente gravoso y lesivo para los intereses y derechos fundamentales de las víctimas a la reparación integral. Todo lo cual comporta una restricción particularmente significativa e intensa en las garantías constitucionales de las víctimas, que impide la plena certeza

⁹⁹Corte Constitucional. Sentencia C-099 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa. Derecho a la reparación, parámetros y estándares constitucionales.

¹⁰⁰Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Artículo 100. Entrega del predio restituido.

de la satisfacción de su derecho a la restitución, como principal fuente de estabilidad social, laboral, económica y familiar”¹⁰¹.

Esta sentencia cobra importancia en la medida en que la Corte, a lo largo de la *óbiter dicta*, señala que la reparación de un daño se fundamenta constitucionalmente, primero, en la dignidad humana, con el objetivo de restablecer a las víctimas a sus condiciones anteriores al hecho ilícito y asimismo tiene en cuenta la solidaridad como fundamento del Estado social de derecho; en segundo término, se basa la Corte en el hecho de que el Estado debe garantizar los derechos y los principios, mandatos de optimización que deben realizarse en la mayor medida posible pero teniendo en cuenta las circunstancias fáctica y jurídicas¹⁰²; en tercer término, en el principio de participación e intervención de las decisiones que los afectan; y en cuarto lugar, en el derecho que tienen las víctimas al acceso a la justicia¹⁰³.

Además, la Corte Constitucional se manifestó sobre los dos principios que rigen a las medidas de reparación:

“El de integralidad, supone que las víctimas sean sujetos de reparaciones de diferente naturaleza, de acuerdo a los distintos tipos de afectación que hayan sufrido, lo cual implica que no son excluyentes ni exclusivas, pues cada una de ellas obedece a objetivos de reparación distintos e insustituibles. Por su parte, el de proporcionalidad, implica que la reparación a las víctimas debe estar en consonancia con la altura del impacto de las violaciones de los derechos humanos¹⁰⁴”.

¹⁰¹Corte Constitucional. Sentencia C-795 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁰²ALEXY, Robert. Profesor de Filosofía del Derecho, Universidad de Kiel (Alemania). Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios. Traducción por Carlos Bernal Pulido. Profesor de Derecho Constitucional e introducción al Derecho, Universidad Externado de Colombia.

¹⁰³Op. Cit. Sentencia C-795 de 2014.

¹⁰⁴Ibíd.

Lo anterior evidencia que para la Corte son fundamentales los efectos que cause la reparación y la restitución en la víctima y considera, que en todo caso, esta debe estar guiada por los principios constitucionales.

Finalmente otra sentencia a destacar sobre el tema de reparación integral, es la C-180 de 2014, M.P. Alberto Rojas Ríos. Esta sentencia resuelve la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 24, inciso 2º¹⁰⁵, de la Ley 1592 de 2012¹⁰⁶. A juicio de la demandante, este artículo vulneraba el derecho a la igualdad en el acceso a la justicia, toda vez que le imponía a las víctimas que iban a demandar reparación con fundamento en la Ley de Justicia y Paz, someterse a lo dispuesto en la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, lo cual implicaba que las víctimas que demandaron antes de la expedición de la Ley 1592 de 2012, tuvieron posibilidad de acceder a la reparación en otros términos¹⁰⁷.

Al respecto, la Corte decidió declarar inexecutable los apartados demandados, debido a que no cabe sustraer del proceso de justicia y paz la competencia para que el juez penal decida sobre la reparación integral de las víctimas, pues ello implica desconocer el principio de juez natural consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional.

¹⁰⁵Artículo 24. La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 23A, del siguiente tenor: Artículo 23A. Reparación integral. Con el fin de asegurar a las víctimas una reparación integral, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, según corresponda, adoptarán las medidas articuladas de rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición, según corresponda por el hecho victimizante, de conformidad con el modelo de reparación contemplado en la Ley 1448 de 2011 y sus normas complementarias. En concordancia con el artículo 23 de la presente ley, la Sala remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con el fin de que la víctima sea objeto de la aplicación integral de las distintas medidas de justicia transicional adoptadas por el Estado colombiano.

¹⁰⁶Por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005 “por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios” y se dictan otras disposiciones.

¹⁰⁷La ley 1592 de 2012 es una reforma realizada a la Ley de Justicia y Paz. La cual, entre otras modificaciones, incluye que en materia de reparación se esté a lo dispuesto en la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras.

A propósito del fallo, la Corte Constitucional afirmó que de acuerdo a los estándares internacionales, se ha establecido que en materia de reparación las víctimas en términos generales tienen dos derechos: i) a tener y poder ejercer un recurso accesible, rápido y eficaz para obtener la reparación y ii) a ser reparadas adecuadamente por los perjuicios sufridos¹⁰⁸.

“El primer matiz del derecho a la reparación, esto es, la disponibilidad de un recurso efectivo, impone al Estado distintas obligaciones de procedimiento frente al ejercicio del derecho a la reparación: i) respeto por la dignidad de las víctimas; ii) garantía en cuanto a establecer medios que permitan a las víctimas participar en el diseño y ejecución de los programas de reparaciones; y iii) el deber de garantizar mecanismos adecuados, efectivos y de fácil acceso, a través de los cuales las víctimas, sin discriminación alguna, puedan obtener una reparación que tenga en cuenta la gravedad del daño que han sufrido e incluya restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y medidas para evitar la repetición de las violaciones. Como parte de esta garantía corresponde a los Estados difundir la existencia de los recursos que tienen las víctimas con la mayor amplitud posible y contemplar medidas que permitan proteger a las víctimas contra actos intimidatorios que hagan nugatorio el establecimiento normativo del recurso”.

Una vez expuestos los anteriores fallos, es posible afirmar, de manera general, que son los más relevantes después de la expedición de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, que para la Corte Constitucional, las normas contenidas en la ley satisfacen los presupuestos constitucionales en materia de reparación y que son un avance significativo en la búsqueda de una reparación integral.

¹⁰⁸Corte Constitucional. Sentencia C-180 de 2014. M.P. Alberto Rojas Ríos.

3. LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS COMO MEDIDA PARA SATISFACER LOS PRESUPUESTOS DE LA DOCTRINA EN MATERIA DE REPARACIÓN

A partir de la segunda mitad del siglo XX, el Derecho internacional comenzó a preocuparse por promover los compromisos de los Estados en materia de promoción y protección de los derechos humanos. Para ello, se han suscrito una gran cantidad de Pactos y Convenios internacionales de carácter universal o regional y se han fortalecido los mecanismos judiciales para hacer efectivas las obligaciones de los Estados en torno de tal materia. Tal ha sido el esfuerzo, que aún en tiempos de guerra se ha logrado un reconocimiento especial y una protección de los derechos humanos, que es lo que hoy se conoce como el Derecho Internacional Humanitario, y se ha aceptado la responsabilidad penal individual, incluso internacional, de los autores de graves violaciones de derechos humanos y la obligación de sancionarlos¹⁰⁹.

A propósito de tales esfuerzos, la comunidad internacional ha puesto mucha atención a aquellos Estados en que se adelantan procesos de transición hacia la democracia o el restablecimiento de la paz interna, haciendo énfasis en que la búsqueda de la paz, no debe hacer que los Estados se olviden del compromiso que adquirieron con el respeto a la dignidad y a los derechos humanos. Así las cosas, los Estados pueden celebrar acuerdos con grupos armados y aplicar modelos de justicia especiales, pero no pueden dejar de investigar las violaciones a los derechos humanos, de judicializar a los responsables y de exigir la verdad y la reparación de las víctimas¹¹⁰.

Adicionalmente, el mundo académico se ha preocupado en gran medida por pensar en formas de buscar la paz que, entre otras cosas, pongan a la víctima de las graves violaciones de derechos humanos en el centro de los procesos. Así,

¹⁰⁹Corte Constitucional. Sentencia C-578 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En este fallo la Corte Constitucional se pronunció sobre la exequibilidad del E de R y su ley aprobatoria.

¹¹⁰Esta afirmación se hace de manera general, sin referirse específicamente a ningún conflicto. Se hace la aclaración porque en torno a esta idea hay tensiones que aún deben resolverse.

como ya se dijo, los esfuerzos de la doctrina en materia de víctimas, se han enfocado en conceptualizar acerca de la necesidad de modelos de reparación complejos.

Como lo han dicho Pablo de Greiff y Rodrigo Uprimny, el enfoque debe ser integral, transformador, es decir, que se vaya más allá de la restitución, para transformar las relaciones de subordinación y exclusión social, originadas con el conflicto. Por lo tanto, la reparación debe, no solo enfrentar la situación que generó el daño, sino también las condiciones de exclusión en que vivían las víctimas y que permitieron o facilitaron la victimización¹¹¹. Asimismo, la reparación debe ser coherente (i) con otras medidas de justicia transicional aplicadas en el país (coherencia externa)¹¹², (ii) distribuyendo diferentes beneficios y armonizando los diferentes componentes del plan¹¹³.

Todo lo anterior, para señalar la importancia que tiene la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (1448 de 2011), como un esfuerzo del Estado colombiano por establecer un marco jurídico e institucional para un programa de restitución masiva de tierras a las víctimas de despojo y de desplazamiento forzado, lo que en palabras de De Greiff sería la mirada hacia la reparación como un proyecto político, muy ambicioso por cierto. En ese sentido, la ley refuerza el compromiso que tiene el Estado con el retorno de las víctimas del desplazamiento forzado y el despojo, como una forma de lograr la estabilización socioeconómica y la reparación integral de las víctimas de la violencia¹¹⁴.

¹¹¹Op. Cit. UPRIMNY YEPES, Rodrigo. SAFÓN SANIN, María Paula.

¹¹²Según De Greiff “La coherencia externa expresa la exigencia de que el programa de reparaciones sea diseñado de tal manera que guarde una estrecha relación con los otros mecanismos transicionales, esto es, con la justicia penal, el esclarecimiento de la verdad y la reforma institucional. Este requisito es, a la vez, pragmático y conceptual. Esta relación aumenta la posibilidad de que cada uno de estos mecanismos se perciba como exitoso (a pesar de las ineludibles limitaciones que acompañan a cada uno de ellos) y, más importante aún, que los esfuerzos transicionales, en su conjunto, satisfagan las expectativas de los ciudadanos”. Op. Cit. DE GREIFF, Pablo. Pág. 333.

¹¹³Ibíd. Pág. 332 y 333.

¹¹⁴Op. Cit. MARULANDA MÜRRLER, María y MOYA RIVEROS, Alejandro. Pág. 4 y 5.

La Ley 1448 de 2011 y los decretos que la reglamentan, adoptan el enfoque transformador de las reparaciones, que tiene como objetivo cambiar las formas de discriminación y marginación que facilitaron la victimización de la población desplazada en el país. Esto se ve reflejado en los principios que orientan la ley. Así, el principio de participación conjunta, contemplado en el artículo 14, en armonía con el de participación de la sociedad civil y la empresa privada contemplado en el artículo 33, señalan que para superar la vulnerabilidad manifiesta en la que se encuentran las víctimas es necesario que: primero, el Estado implemente medidas de atención, asistencia y reparación de las víctimas; segundo, haya un deber de solidaridad y respeto de la sociedad civil y el sector privado con las víctimas, y el apoyo de las autoridades en todo el proceso de restitución.

Asimismo, los principios de progresividad¹¹⁵ y gradualidad¹¹⁶, refuerzan la idea de que el Estado debe procurar porque los derechos de las víctimas se satisfagan de manera cierta y efectiva, así eso implique que el proceso sea gradual y progresivo.

Adicionalmente, por medio de la consagración del derecho a la verdad¹¹⁷, a la justicia¹¹⁸ y a la reparación integral¹¹⁹, el Estado se compromete con las víctimas a esclarecer los hechos delictivos y violentos que causaron el daño a la víctima y a la comunidad, a investigar de manera efectiva dichas violaciones, a identificar a los responsables y sancionarlos y, finalmente, a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido.

¹¹⁵Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Artículo 17. PROGRESIVIDAD. El principio de progresividad supone el compromiso de iniciar procesos que conlleven al goce efectivo de los Derechos Humanos, obligación que se suma al reconocimiento de unos contenidos mínimos o esenciales de satisfacción de esos derechos que el Estado debe garantizar a todas las personas, e ir acrecentándolos paulatinamente.

¹¹⁶Ibíd. Artículo 18. GRADUALIDAD. El principio de gradualidad implica la responsabilidad Estatal de diseñar herramientas operativas de alcance definido en tiempo, espacio y recursos presupuestales que permitan la escalonada implementación de los programas, planes y proyectos de atención, asistencia y reparación, sin desconocer la obligación de implementarlos en todo el país en un lapso determinado, respetando el principio constitucional de igualdad.

¹¹⁷Ibíd. Artículo 23.

¹¹⁸Ibíd. Artículo 24.

¹¹⁹Ibíd. Artículo 25.

Este enfoque también ha sido utilizado en el discurso del Gobierno Nacional, tanto en sus declaraciones públicas, como en los documentos de política pública que ha elaborado¹²⁰. Según el Gobierno Nacional, *“la restitución jurídica y material de los predios estará acompañada de medidas de protección y de acceso a programas de desarrollo rural que le permita a los restituidos rehacer su proyecto de vida”*¹²¹.

Ahora bien, la Ley de Víctimas ha sido ampliamente criticada. Muchos sectores políticos y académicos consideran que algunas de las medidas establecidas en el articulado de la ley son insuficientes, sobretodo, para proteger los derechos sobre las tierras de las personas a las que se les restituye¹²². Para algunos autores, *“contrario a las pretensiones del enfoque transformador, la restitución de tierras contemplada en la Ley de Víctimas no tiene un potencial realmente transformador de las estructuras políticas, económicas y sociales que facilitaron el despojo y expulsión de pequeños propietarios rurales”*¹²³.

En la misma línea de ideas, se ha considerado que:

*“A pesar de que la restitución masiva de tierras puede aliviar los efectos de la contrarreforma agraria, la simple devolución de las tierras no consiste ni en todo ni en parte en una reforma a la estructura de la propiedad rural, pues las soluciones que aporta se circunscriben únicamente al problema del despojo sin atacar la ya descrita distribución subyacente”*¹²⁴.

Incluso organizaciones como Amnistía Internacional¹²⁵, le ha preguntado al Gobierno Nacional *¿cómo va a regresar alguien a casa sabiendo que los mismos*

¹²⁰Ibid.

¹²¹Gobierno Nacional de Colombia, Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, 2012.

¹²²Op. Cit. MARULANDA MÜRRLER, María y MOYA RIVEROS, Alejandro.

¹²³IBÁÑEZ QUERUBÍN, Ana María. Acceso a tierras y desplazamiento forzado en Colombia. Documento cede 2004-23. Universidad de los Andes.

¹²⁴Op. Cit. MARULANDA MÜRRLER, María y MOYA RIVEROS, Alejandro. Pág. 25.

¹²⁵Disponible

http://internacional.elpais.com/internacional/2014/11/28/actualidad/1417134640_688981.html.

[Citado el 03 de abril de 2015].

que lo desplazaron por la fuerza y mataron a sus familiares podrían estar esperándolo? y ha afirmado que el título de propiedad no basta para que la restitución de tierras en Colombia sea sostenible. Amnistía Internacional está de acuerdo en que para que la restitución valga la pena, debe garantizárseles a los campesinos la seguridad física y económica, cuando retornen.

No es la idea de este apartado evidenciar las numerosas críticas que han surgido en torno a la restitución, pero es necesario, al menos, contrastar los ideales de la ley y lo que en realidad ha podido lograr en los casi 4 años que lleva de vigencia¹²⁶. Sin duda alguna, los propósitos de la ley son, entre muchos, transformar la realidad colombiana, pero esto es una tarea muy difícil que al menos el Gobierno está tratando de emprender, obviamente falta muchísimo por corregir, pero debe tenerse en cuenta, como ha dicho Rodrigo Uprimny, que implementar modelos de justicia transicional en sociedades desorganizadas es enigmático y muy complejo.

Finalmente, el analizar a profundidad la reparación integral en el marco de la ley y estudiar la restitución de tierras como medida prevalente en materia de reparación, así como integrar algunos de los conceptos ya expuestos, llevan, a continuación, a enfocar el objeto principal del escrito: la compensación. Todo lo estudiado hasta ahora, permitirá establecer cómo la compensación, que es una medida subsidiaria a la restitución de tierras, en los términos de la ley, es una manera de transformar la vida de la víctima, de integrarla a la sociedad y hacerla partícipe de la vida institucional.

¹²⁶A propósito de esto, según la Unidad de Restitución de Tierras, a tres años de la implementación de la política de restitución, se han recibido más de 70.000 solicitudes, el 78% de los desplazados, según el DANE, han logrado retornar a sus tierras, se han devuelto cerca de 100 mil hectáreas, en predio libres de minas antipersona. Disponible en: <https://www.restituciondetierras.gov.co/web/quest/historico-de-noticias/-/noticias/452003>. [Citado el 15 de abril de 2015].

4. LA COMPENSACIÓN EN LA LEY 1448 DE 2011. LEY DE VÍCTIMAS Y RESTITUCIÓN DE TIERRAS

Con el fin de entender la figura jurídica de la compensación, en el marco de la Ley 1448 de 2011, es preciso que el lector tenga siempre en cuenta los conceptos marco que se explicaron, estos son la reparación y seguidamente la restitución como una de las formas de reparación, ello con el fin de entender la compensación como una posibilidad de reparar a las víctimas cuando no es posible restituir las materialmente, en el marco de la mencionada ley.

4.1. Diferencias entre la indemnización administrativa (Decreto 1290 de 2008 y Decreto 4800 de 2011) y la compensación de la Ley 1448 de 2011

La compensación es la indemnización que se les otorga a las víctimas que han sufrido violaciones de derechos humanos, con el objetivo de reparar los daños materiales y morales sufridos¹²⁷. Sin embargo, es preciso diferenciar entre la indemnización administrativa como forma de compensación y la compensación por la imposibilidad para restituir el predio.

Antes de abordar el artículo 97 de la Ley 1448 de 2011 que trata las compensaciones en especie o en dinero, es pertinente explicar que existen dos tipos de compensaciones que son: i. la compensación o indemnización administrativa regulada en un principio por el Decreto 1290 de 2008, pero que hoy se encuentra reglamentada en el Decreto 4800 de 2011; y ii. La compensación por imposibilidad de restituir un predio despojado o abandonado, regulada en la Ley 1448 de 2011.

¹²⁷Op. Cit. BOLIVAR JAIME, Aura Patricia.

4.1.1. *Compensación o indemnización administrativa*

El Decreto 4800 de 2011¹²⁸, precedido por el 1290 de 2008, reguló la reparación individual por vía administrativa, la cual es el conjunto de medidas de reparación que el Estado reconoce a las víctimas por los daños que han sufrido a causa de las violaciones de sus derechos e infracciones al DIH, por hechos atribuibles a grupos armados organizados al margen de la ley, de acuerdo a los porcentajes que establece la norma. Estas medidas son, principalmente, de carácter económico e individual y se adelantan por medio de un proceso administrativo.

Este tipo de indemnizaciones se otorgan teniendo en cuenta los siguientes requisitos: (i) La naturaleza y el impacto del hecho victimizante; (ii) El daño causado; y (iii) El estado de vulnerabilidad actual, desde un enfoque diferencial¹²⁹. Adicionalmente, se otorgan a las personas que hayan sido víctimas de homicidio, desaparición forzada, secuestro, lesiones que produzcan incapacidad permanente, lesiones que no causen incapacidad permanente, tortura o tratos inhumanos y degradantes, delitos contra la libertad e integridad sexual, y por reclutamiento forzado de menores.

Ahora bien, Según la Corte Constitucional, la indemnización por vía administrativa es una medida de impacto en el proceso de reparación, así como una medida más rápida, eficaz y flexible comparada con la indemnización por vía judicial¹³⁰.

¹²⁸Según el artículo 155 del Decreto 4800 de 2011. Las solicitudes de indemnización por vía administrativa formuladas en virtud del Decreto 1290 de 2008, que al momento de publicación del presente decreto no hayan sido resueltas por el Comité de Reparaciones Administrativas, se tendrán como solicitudes de inscripción en el Registro Único de Víctimas y deberá seguirse el procedimiento establecido en el presente decreto para la inclusión del o de los solicitantes en este Registro. Si el o los solicitantes ya se encontraren inscritos en el Registro Único de Población Desplazada, se seguirán los procedimientos establecidos en el presente decreto para la entrega de la indemnización administrativa.

¹²⁹Decreto 4800 de 2011. Artículo 148: Criterios para otorgar la indemnización administrativa.

¹³⁰Corte Constitucional. Sentencia SU-254 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

4.1.2. Compensación según la Ley 1448 de 2011.

En los términos de la Ley 1448 de 2011 la compensación es el pago en dinero o especie del valor equivalente al predio que no puede ser restituido. Así las cosas, la ley contempla dos escenarios posibles en los cuales se puede otorgar la compensación. El primero, cuando la víctima no puede ser restituida jurídica y materialmente porque se cumplen algunas de las causales consagradas en el artículo 97. Y, el segundo, cuando en el proceso hay opositores que logran acreditar la buena fe exenta de culpa, este último escenario está regulado en el artículo 98. En ese sentido, para poder acceder a la compensación es necesario acreditar, en el marco del proceso judicial, alguna de las posibilidades descritas.

Además de lo anterior, la ley prevé este mecanismo como subsidiario y establece que en todo caso, la compensación monetaria sólo opera en los casos en que no sea posible otra forma de reparación. No obstante lo anterior, la compensación no implica que la persona deba prescindir de las medidas de reparación adicionales que trae la ley, por el contrario, esta va acompañada de todas otras aquellas formas complementarias de reparación como la asistencia en educación, salud, mejoramiento de vivienda, entre otras.

4.1.2.1. Características y aplicabilidad de la compensación en la Ley 1448 de 2011

En este apartado se hablará de la compensación en la Ley 1448 de 2011, las opciones que plantea la ley, sus características y aplicabilidad.

Concepto. La Ley 1448 de 2011 entiende por compensación el pago en dinero o en especie del valor equivalente al predio que no puede ser restituido o el pago equivalente al predio que se ha de restituir en perjuicio de un tercero de buena fe exenta de culpa.

Es pertinente tener en cuenta que hay que distinguir entre dos clases de compensaciones que contempla la Ley 1448 de 2011. El primer tipo de compensación va dirigida a las víctimas que no se les puede restituir el predio despojado, siempre y cuando su situación encaje dentro de uno de los supuestos que consagra la ley. Esta compensación se encuentra regulada en los artículos 72 y 97 de la Ley.

El artículo 72 de la Ley 1448 de 2011 estipula, que en caso de no ser posible la restitución de un predio, el Estado adoptará las medidas necesarias para determinar y reconocer la compensación correspondiente. Así mismo, dicho artículo resalta que la acción de reparación prevalente de los despojados es la restitución jurídica y material del inmueble despojado y en subsidio operará la restitución por equivalente o el reconocimiento de una compensación, en aquellos casos donde la restitución jurídica y material del bien sea imposible o cuando el despojado no pueda retornar al mismo, por razones de riesgo para su vida e integridad personal. En esos casos, opera la restitución por equivalente para acceder a terrenos de características y condiciones similares, ubicados en una zona diferente a la del predio vinculado al despojo. La misma ley resalta que la compensación en dinero solo procederá en los casos que no sea posible ninguna de las formas de restitución.

Por su parte, el artículo 97 regula las situaciones fácticas donde procede la compensación¹³¹, es decir, contempla la posibilidad de que dentro de la demanda de restitución de un predio, se le pueda solicitar al Juez o Magistrado como compensación y con cargo a los recursos del Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas¹³², haga entrega de un bien inmueble de características similares al despojado en aquellos casos en que la restitución

¹³¹Muchos jueces de restitución de tierras han considerado que las causales contempladas en el artículo en mención, son taxativas.

¹³²Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Artículo 111: Del Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas. El objetivo de este Fondo es servir de instrumento financiero para la restitución de tierras despojadas y el pago de compensaciones.

material del bien sea imposible por algunas de las siguientes causales: (i.) Que el inmueble se encuentre localizado en una zona de alto riesgo o amenaza de inundación, derrumbe o cualquier otro tipo de desastre natural; (ii.) Que el predio objeto de restitución presente una serie de despojos sucesivos pese haber sido restituido a otra víctima despojada del mismo bien; (iii.) Que exista una prueba dentro del proceso que demuestre que la restitución jurídica y material del predio genere un riesgo para la vida e integridad personal del solicitante o su familia; o (iv) Que el predio objeto de restitución se haya destruido parcial o totalmente y su reconstrucción sea imposible en condiciones semejantes de las anteriores al despojo¹³³.

En estos casos se le deben ofrecer alternativas de restitución por equivalente para que de esta forma el solicitante pueda acceder a predios de características similares al suyo en otra ubicación, previa consulta con el afectado.

El segundo tipo de compensación está regulado en el artículo 98 de la ley y, hace referencia a la posibilidad que tiene los opositores de acceder a esta medida cuando dentro del proceso acrediten la buena fe exenta de culpa.

Adicionalmente, el artículo 98 de la Ley 1448 de 2011 se refiere a las compensaciones que se otorgan a los opositores¹³⁴ dentro de un proceso de restitución de tierras, siempre y cuando estos acrediten buena fe exenta de culpa. Estas compensaciones también son pagadas por el Fondo de la UAEGRT. El valor de la compensación no puede exceder el valor del predio acreditado en el proceso.

¹³³Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Artículo 97: Compensaciones en especie y reubicación.

¹³⁴Según la Ley 1448 de 2011, son opositores aquellas personas que actualmente tienen el poder sobre un predio que hace parte de un proceso de restitución. Los opositores en la fase judicial del proceso de restitución tienen tres (3) alternativas: i) El opositor podrá conservar el predio si demuestra que el reclamante no es víctima en los términos de la Ley 1448; ii) El opositor no puede desvirtuar la calidad de víctima del reclamante, pero demuestra que adquirió el predio con buena fe exenta de culpa, en este caso el opositor tendrá que devolver el predio pero recibirá una compensación monetaria por el valor del predio (Art 91 literal r y 98); y iii) si el opositor fracasa en las dos alternativas antes mencionadas, perderá la tierra y lo que haya invertido en ella, incluidos los proyectos producidos.

4.1.2.2. Tipos de compensación en la Ley 1448 de 2011

El Decreto 4829 de 2011 prevé las formas de compensación, así las cosas, el artículo 36 de dicha norma, dice que hay tres tipos de compensaciones y las define así:

(...) **“Compensación a propietario, poseedor u ocupante de buena fe exenta de culpa:** Es la suma de dinero que en cumplimiento de una sentencia de restitución se entrega a la persona de buena fe exenta de culpa que hubiera sido propietario o poseedor, u ocupante de un predio baldío susceptible de adjudicación; que la misma sentencia ordena restituir a quien ha sido declarado víctima despojado de la propiedad, posesión u ocupación.

Compensación en especie: Es la entrega de un bien distinto a dinero, que en cumplimiento de una sentencia de restitución se entrega a los restituidos, en las circunstancias previstas por la Ley y reglamentadas en el presente decreto.

Compensación monetaria: Es la entrega de dinero que en cumplimiento de una sentencia de restitución se entrega al despojado o a terceros de buena fe exenta de culpa, en las circunstancias previstas por la Ley y reglamentadas en el presente decreto”.

La misma ley dispone que la compensación solo operara cuando sea imposible llevar a cabo alguno de las formas de restitución¹³⁵.

De igual forma, el artículo 38 de la misma ley consagra 3 tipos de compensaciones por equivalencia que son:

¹³⁵Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Artículo 72: Acciones de restitución de los despojados.

Por equivalencia medioambiental: Son las compensaciones que identifican, miden y caracterizan los atributos de los componentes naturales que poseen los predios objeto de restitución. En caso de no poder ser restituido el mismo predio por cualquiera de las circunstancias que contempla la ley, se buscará otro predio para compensar por un bien equivalente que posea similares condiciones medioambientales y productivas, al que originalmente no se pudo restituir.

Cuando se va a equiparar un bien por otro bajo las condiciones medioambientales, se deben identificar los atributos del medio natural y del medio socioeconómico donde se encuentra cada predio.

Por equivalencia económica: La compensación por equivalencia económica se refiere a la entrega de un predio, urbano o rural, por otro predio con avalúo equivalente.

Por equivalencia económica con pago en efectivo: Cuando no sea posible realizar las compensaciones por equivalencias medioambientales o económicas, se realizará el pago en efectivo, siguiendo los parámetros en función de los avalúos estipulados en la reglamentación y los manuales técnicos que expida la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

4.1.2.3. Razonabilidad e importancia de la compensación¹³⁶

La Ley 1448 de 2011 establece la compensación como una herramienta para darle solución a un problema puntual: la imposibilidad jurídica y material de la restitución del bien, esto, siempre y cuando se esté dentro de algunas de las causales que consagra el artículo 97 de la misma ley. Esa es la función principal de la compensación. Ahora bien, la posición que se pretende defender a continuación y la cual a su vez es la hipótesis de trabajo del documento, parte de entender esta figura como una medida que debe buscar reparar a la víctima con un enfoque transformador en los términos descritos en el primer capítulo de este documento.

Sea lo primero resaltar que la ley es enfática al establecer que la compensación se debe solicitar como pretensión subsidiaria dentro de la demanda de restitución de un predio, lo anterior en consideración a que la restitución material y jurídica es la medida prevalente y preferente para reparar a las víctimas del abandono forzado o del despojo.

Sin embargo, su aplicación no debe restringirse a la imposibilidad jurídica y material de la restitución, dado que, pueden existir casos especiales en los cuales debería ser imperativo que la compensación sea la pretensión principal. Especialmente en aquellos donde la víctima aún se encuentra en una situación de vulnerabilidad o cuando manifiesta expresamente al juez que no desea ser restituida sino compensada, ello porque puede ocurrir que estas personas, en la actualidad, hayan logrado un restablecimiento de derechos en otro territorio distinto al lugar de donde le ocurrió el hecho victimizante.

¹³⁶La construcción de este acápite se realizó con base en: (i) lo escrito en este documento, que es producto de una investigación que comenzó desde el segundo semestre del año 2014 y (ii) tres entrevistas semiestructuradas, realizadas en el mes de octubre del año 2014, a tres investigadores en el tema de restitución de tierras. Estos investigadores son: Aura Patricia Bolívar Jaime, Nelson Camilo Sánchez León y Laura Gabriela Gutiérrez. La muestra se extrajo por conveniencia, debido al conocimiento de algunas personas que permitieron hacer contacto con los entrevistados.

Así las cosas, es razonable pensar en la compensación como pretensión principal y no como subsidiaria, esto es así, porque de aplicar la restitución de tierras como medida prevalente y preferente se estaría dejando por fuera el ideal transformador de la ley, es decir, se estarían desconociendo aquellos principios que fundamentan la ley, sobre todo el de la reparación integral que implica que la persona tenga posibilidades, no sólo se recuperar su vida, sino también de forjar un futuro mejor para sí y su familia y de reintegrarse activamente a la sociedad y participar de la vida institucional¹³⁷.

En efecto, si la persona ha podido encontrar en el lugar que ella decidió reasentarse un proyecto de vida loable, obligarla a volver a su anterior predio puede generar una revictimización. En estos casos el papel del juez es fundamental, porque él es quien en últimas decide si hay lugar a la compensación. Este debería fundamentar su convencimiento en elementos como la voluntariedad de la víctima, el arraigo al nuevo lugar de habitación, su condición actual, entre otras. Es decir, debería considerar una interpretación más flexible que se adecue a las circunstancias particulares de la víctima¹³⁸.

Ahora bien, la ley ha sido clara en establecer que la sola voluntariedad no es suficiente para otorgar la compensación. Sin embargo, si se toma como referencia los principios que orientan la Ley 1448 de 2011 y la relación estrecha que estos guardan con la normatividad internacional en la materia, se puede afirmar que a pesar de que el objetivo principal de la ley no es iniciar procesos para obtener la compensación, sino restituir jurídica y materialmente el predio a la víctima, esta medida también se debe considerar como un objetivo fundamental de la reparación integral, que como se ha expuesto, no solo implica volver a la víctima al estado anterior de la ocurrencia del hecho antijurídico, sino también, recomponer el tejido social, evitar al máximo el desarraigo, restaurar las relaciones en el

¹³⁷Op. Cit. DE GREIFF, Pablo.

¹³⁸Op. Cit. UPRIMNY YEPES, Rodrigo. GUZMÁN RODRÍGUEZ, Diana Esther.

campo y promover el desarrollo rural afectado por los desplazamientos masivos de la población campesina, entre otros.

De igual forma y de acuerdo con Aura Bolívar, Camilo Sánchez y Laura Gutiérrez, investigadores de Dejusticia en el área de justicia transicional, hay un debate pendiente sobre el alcance de la voluntariedad, es decir, si se debe pensar que en los procesos de restitución y compensación se debe considerar en mayor medida la voluntariedad de las víctimas. Para ellos, es importante dar ese debate partiendo de unos principios específicos y no exclusivamente del principio de retorno¹³⁹, ya que se deben tener en cuenta la dignidad humana y la voluntariedad, presupuestos que también se encuentran consagrados en los principios Pinheiro.

En la misma línea de ideas, Aura Bolívar plantea:

“En casos excepcionales donde el juez logre determinar que no hay lugar a ninguna de las causales del artículo 97 de la Ley 1448 de 2011, y al mismo tiempo percibe que la restitución puede implicar la vulneración de otro derecho constitucionalmente establecido, será deber del juez ampliar la aplicación del artículo 97. Es un poco un deber prima facie de considerar que dicho artículo tiene unas causales taxativas pero que en casos excepcionales donde se demuestre que hay un daño, perjuicio o afectación mayor de otro derecho constitucional, el juez deberá tener la opción de ampliar la posibilidad para otorgar la compensación”¹⁴⁰.

Este tipo de propuestas han surgido, debido a que los jueces de restitución de tierras han venido aplicando de manera estricta las causales que contempla la ley.

¹³⁹El principio de retorno está contemplado en el numeral 2, del artículo 73, de la Ley 1448 de 2011. “El derecho a la restitución de las tierras es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no el efectivo el retorno de las víctimas a quienes les asista ese derecho”.

¹⁴⁰Entrevista realizada a la investigadora del Área de Justicia Transicional, Aura Patricia Bolívar Jaime. Octubre de 2014.

En otro orden de ideas, es preciso analizar el escenario contrario, es decir, aquel en el cual la voluntariedad sea la única condición para acceder a una compensación. Por un lado, se estaría desvirtuando el propósito de la Ley 1448 de 2011, toda vez que la regla general es que las personas retornen a sus antiguos predios y, en la realidad es lo que la mayoría de las personas reclaman. Asimismo pensar en la compensación como pretensión principal también sería problemático porque el Estado tendría que asumir la administración de los antiguos predios y la responsabilidad de encontrar en la masa de bienes que posee predios nuevos para una gran cantidad de personas, lo cual sería inviable por los altos costos que esto representaría y en ese sentido se estaría fomentando procesos de acumulación y concentración de tierra en terceros¹⁴¹.

En suma, se está de acuerdo con que la ley fue diseñada para entender categóricamente y de manera limitada a la compensación. Sin embargo, se considera que esta medida no puede entenderse, en todos los casos, como una pretensión subsidiaria, porque esto estaría desvirtuando los fines de la reparación integral, el derecho al acceso a la justicia en términos de igualdad material, y sobre todo, estaría deconstruyendo los elementos del enfoque transformador en las reparaciones y destruyendo los ideales de construcción de una comunidad política. Por lo tanto, es preciso que en cada caso sean tenidas en cuenta las características particulares de las víctimas.

Así las cosas y con el fin de materializar esta postura, el juez puede tomar en cuenta dos argumentos para darle prelación a la voluntariedad o a otras condiciones especiales y procurar su convencimiento cuando en el marco de los procesos de restitución de tierras se solicite la compensación, con base en argumentos que no contemplen las posibilidades establecidas por la ley. Primero, el juez debe tener en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de manera especial toda la normatividad internacional que hace parte del bloque de constitucionalidad, que como se reseñó a lo largo del texto, indican que la víctima

¹⁴¹Ibíd.

debe ser el centro de las políticas de reparación. Segundo, el juez debe entender los principios que trae la ley como mandatos de optimización¹⁴², es decir, como presupuestos que debe realizarse en la mayor medida de lo posible.

La segunda parte de este texto y de manera específica en relación con la compensación, evidencia los siguientes puntos:

- La restitución paso de ser una acción del derecho civil a ser un derecho fundamental¹⁴³. En la actualidad las víctimas del desplazamiento forzado tienen derecho a *“obtener la restitución y explotación de la tierra de la cual fueron privados y expulsados por situaciones de violencia que no estaban obligados a soportar y que desencadenó una vulneración masiva de sus derechos fundamentales^{144”}*, de igual forma el proceso de restitución de tierras no solo busca restituir el bien a las víctimas, sino que adicionalmente acompaña su retorno con ayuda de programas que eviten su desarraigo y posibles problemas con entorno a la tierra.

En ese sentido, la restitución de tierras es la medida prevalente y preferente para reparar a las víctimas, pero no debe ser la única que satisface el principio y derecho a la reparación integral.

- La ley establece que cuando la restitución jurídica y material del predio sea imposible, procede la medida de compensación, la cual se puede solicitar de manera subsidiaria al juez. No obstante y en casos concretos donde la víctima manifiesta su deseo de no retornar o presente condiciones diferentes a las establecidas en la ley, el juez podría considerar la solicitud de la compensación como una pretensión principal. En ese caso, obligar a la víctima a retornar al predio no solo implicaría una revictimización, sino

¹⁴²Op. Cit. ALEXY, Robert.

¹⁴³Observatorio de Restitución y Regulación de Derechos de Propiedad Agraria. Ley 1448 de 2011 sobre restitución de tierras.

¹⁴⁴Corte Constitucional. Sentencia T-159 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

también, la pérdida total de la confianza en las institucionales estatales y la prolongación de su desintegración social.

- Se debe pensar en la compensación como otra de las formas que trae la ley para materializar el principio de reparación integral con enfoque transformador y contribuir a la reconstrucción o constitución de una nueva comunidad política¹⁴⁵.

¹⁴⁵Op. Cit. DE GREIFF, Pablo. Pp. 308 y ss.

TERCERA PARTE

CONCLUSIONES

- La ley de Víctimas y Restitución de Tierras es el más importante esfuerzo que se hace en Colombia por reparar, de manera integral, a las víctimas. Es un proceso que a todas luces resulta ambicioso para una sociedad, que como plantean Rodrigo Uprimny y María Paula Saffón, es desorganizada, inequitativa, discriminatoria y excluyente y que, además, está buscando implementar medidas de justicia transicional aun cuando el conflicto armado está latente. No obstante y a pesar de estas condiciones, el Estado no podía postergar más la toma de medidas frente a un fenómeno tan deshumanizante como el desplazamiento forzado.
- El marco normativo que establece la Ley 1448 de 2011 denota plenamente la integración de los esfuerzos internacionales por regular la materia. Razón por la cual, es posible afirmar que la mayoría de los principios que trae la ley están orientados por los principios PINHEIRO y los principios DENG. Esto ha contribuido a mirar la ley como una norma innovadora en materia de reparación integral, ante las normas que con anterioridad regularon la atención a las víctimas de la población desplazada.
- Se puede afirmar que los propósitos de la ley y los principios guardan relación con algunas posturas doctrinales expuestas en el documento. Un ejemplo de esto es el planteamiento del enfoque transformador que busca la reparación integral y las manifestaciones del gobierno respecto del papel político que cumple la ley en materia de integración social y su utilidad en términos de la disminución de la desigualdad social. Ahora bien, la ley ha presentado un sinnúmero de dificultades en su aplicación práctica lo cual, en cierto punto, ha sesgado y ocultado completamente los propósitos positivos de la misma.

- Sin perjuicio de lo anterior, la ley ha establecido mecanismos y herramientas administrativas y judiciales para que las víctimas puedan acceder a los beneficios que otorga la ley y le ha permitido a las víctimas ser partícipes activamente en los procesos. Unas de las medidas más importantes que contempla la ley son la restitución de tierras y la compensación, ante la imposibilidad de la restitución.

- Tanto la restitución propiamente dicha como la compensación son medidas razonables en el marco de procesos de reparación integral. Por su parte, la restitución cumple a cabalidad con los estándares internacionales en la materia, es decir, la Ley 1448 de 2011 la contempla como una medida prevalente y preferente y le da a la víctima todas las garantías de retorno. Dado que el propósito principal de la ley es restituir jurídica y materialmente, el texto normativo prevé un procedimiento administrativo y judicial complejo para llevar a cabo tal fin.

Por su parte, la compensación, en los términos que la regula la Ley 1448 de 2011, es una herramienta que forma parte del catálogo de opciones que tienen las víctimas en el marco del proceso de restitución de tierras. No obstante, el acceso efectivo a esta forma de reparación está limitado en la medida en que la ley exige que sea presentada como una pretensión subsidiaria y sólo puede darse cuando la restitución jurídica y material del predio es imposible por presentarse algunas de las causales que se establecen en el artículo 97. La compensación vista de esa forma, pareciera no integrar el principio de la reparación transformadora. Sin embargo, esta interpretación puede ser modificada si se tienen en cuenta los planteamientos doctrinales, normativos y jurisprudencias que regulan la materia, tanto a nivel nacional como internacional. Esto ha podido ser comprobado a lo largo del proceso investigativo.

El papel de los jueces de restitución de tierras implica que en la etapa de juicio, que es el espacio para discutir la pretensión de la compensación, ellos sean proactivos a la hora de recoger los elementos probatorios para tener

claridad sobre cada uno de esos componentes del predio y las condiciones actuales de la víctima, su voluntad y las circunstancias en que rodearon los hechos victimizantes. Además, los jueces deben integrar los principios a sus juicios, dado que estos evidencian realmente los fines de la ley. De lo contrario, el juez estaría en riesgo de adoptar decisiones que, como se dijo, disminuyan la posibilidad de reparar de manera correcta a la víctima y de fomentar su confianza en las instituciones. Finalmente, queda claro que el tema de la voluntariedad como parámetro para analizar y otorgar la restitución de tierras o la compensación, es un debate abierto que plantea diferentes interrogantes y posturas totalmente contrarias. Razón por la cual, no puede concluirse de manera tajante que este aspecto debe ser el único observado por los jueces a la hora de otorgar la compensación o, contrario sensu, que no debe tomarse cuenta en ningún momento del proceso. Sino que debe tenerse presente que la víctima es el centro del proceso de reparación, en esa medida, debe considerarse el proyecto de vida actual que tiene y, en todo caso, debe buscarse que en la mayor medida de lo posible la decisión en el marco del proceso le permita superar el pasado y construir un futuro digno.

ANEXOS

A continuación se exponen, en un esquema detallado, las normas investigadas en el marco de la Monografía.

NORMAS NACIONALES

Ministerio/ Entidad responsable	Designación/ Nombre de la norma	Fecha de vigencia	Publicación	Modificaciones/ Vigencia
LEYES				
Asamblea Nacional Constituyente	Constitución política de Colombia.	Julio 7 de 1991	Gaceta Constitucional No.116 Julio 20 de 1991.	Vigente.
Congreso de Colombia	Ley 104. "Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficiencia de la justicia y se dicten otras disposiciones".	Diciembre 30 de 1993	Diario Oficial No. 41.158, de 31 de diciembre de 1993.	Derogada por artículo 131 de la Ley 418 de 1997.
Congreso de	Ley 387. "Por la cual se	Julio 18 de 1997	Diario Oficial No. 43.091, de	Vigente.

Colombia	adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y esta estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia”.		24 de julio de 1997.	
Congreso de Colombia	Ley 418. “Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones”.	Diciembre 26 de 1997	Diario Oficial No. 43.201, de 26 de diciembre de 1997.	Modificada por la Ley 1738 de 2014, 'por medio de la cual se prorroga la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006 y 1421 de 2010', publicada en el Diario Oficial No. 49.369 de 18 de diciembre de 2014.
Congreso de Colombia	Ley 962. “Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites	Julio 08 de 2005	Diario Oficial No. 46.023 de 6 de septiembre	Vigente.

	y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos”.		de 2005.	
Congreso de Colombia	Ley 975. “Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”.	Julio 25 de 2005	Diario Oficial No. 45.980 de 25 de julio de 2005.	Vigente.
Congreso	Ley 1190. “Por medio de la	Abril 30 de	Diario Oficial	Vigente.

de Colombia	cual el Congreso de la República de Colombia declara el 2008 como el año de la promoción de los derechos de las personas desplazadas por la violencia y se dictan otras disposiciones”.	2008	46.976 de 30 de abril de 2008.	
Congreso de Colombia	Ley 1448. “Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Ley 1448 de 2011. Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”.	Junio 10 de 2011	Diario Oficial No. 48.096 de 10 de junio de 2011.	Vigente.
DECRETOS				

Presidencia de la República	Decreto 2569. "Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 387 de 1997 y se dictan otras disposiciones".	Diciembre 12 de 2000	Diario Oficial 44263 del 19 de diciembre de 2000.	Vigente.
Presidencia de la República	Decreto 2007. "Por el cual se reglamenta parcialmente los artículos 7°, 17 y 19 de la Ley 387 de 1997, en lo relativo a la oportuna atención a la población rural desplazada por la violencia, en el marco del retorno voluntario a su lugar de origen o de su reasentamiento en otro lugar y se adoptan medidas tendientes a prevenir esta situación".	Septiembre 24 de 2001		Vigente.
Presidencia	Decreto 250. "Por el cual	Febrero 07 de	Diario Oficial	Vigente.

de la República	se expide el Plan Nacional para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia y se dictan otras disposiciones”.	2005	45816 de febrero 8 de 2005.	
Presidencia de la República	Decreto 4760. “Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 975 de 2005.	Diciembre 20 de 2005	Diario Oficial 46137 de diciembre 30 de 2005.	Derogado por el art. 99, Decreto Nacional 3011 de 2013.
Presidencia de la República	Decreto 2898. “Por el cual se reglamenta la Ley 975 de 2005”.	Agosto 29 de 2006	Diario Oficial 46375 de agosto 29 de 2006.	Derogado por el art. 99, Decreto Nacional 3011 de 2013.
Presidencia de la República	Decreto 1290. “Por el cual se crea el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley”.	Abril 22 de 2008	Diario Oficial 46968 de abril 22 de 2008.	Derogado por el art. 297 Decreto Nacional 4800 de 2011.

Ministerio de Interior y de Justicia	Decreto 1997. "Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1190 de 2008 y se dictan otras disposiciones".	Junio 01 de 2009	Diario Oficial 47.367 de junio 1 de 2009.	Vigente.
Presidencia de la República	Decreto 4155. "Por el cual se transforma la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional (Acción Social) en Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, perteneciente al Sector Administrativo de Inclusión Social y Reconciliación, y se fija su objetivo y estructura".	Noviembre 03 de 2011	Diario Oficial 48242 de noviembre 3 de 2011.	Vigente.
Presidencia de la	Decreto- Ley 4633. "Por medio del cual se dictan	Diciembre 09 de 2011	Diario Oficial No. 48.278 de 9	Vigente.

República	medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas”.		de diciembre de 2011.	
Presidencia de la República	Decreto 4634. “Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rrom o Gitano”.	Diciembre 09 de 2011	Diario Oficial 48278 de diciembre 9 de 2011.	Vigente.
Presidencia de la República	Decreto - Ley 4635. “Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a comunidades negras,	Diciembre 09 de 2011	Diario Oficial 48278 de diciembre 9 de 2011.	Vigente.

	afrocolombianas, raizales y palenqueras”.			
Presidencia de la República	Decreto 4800. “Por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones”.	Diciembre 20 de 2011	Diario Oficial 48289 de diciembre 20 de 2011.	Vigente.
Presidencia de la República	Decreto 4829. “Por el cual se reglamenta el Capítulo III del Título IV de la Ley 1448 de 2011 en relación con la restitución de tierras”.	Diciembre 20 de 2011	Diario Oficial 48280 del 20 de diciembre de 2011.	Vigente.

NORMAS INTERNACIONALES

Organización responsable	Nombre de la norma	Aprobación	Fecha de vigencia	Ley de aprobación en Colombia
O.E.A	Declaración Americana de los Derechos y Deberes del	Aprobada en la Novena Conferencia Internacional		

	Hombre.	Americana Bogotá, Colombia, 1948.		
O.N.U	Declaración Universal de los Derechos Humanos.	Diciembre 10 de 1948 – París		
O.N.U	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.	Diciembre 16 de 1966	Enero 3 de 1976	Ley 74 de 1968.
O.N.U	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.	Diciembre 16 de 1966	Marzo 23 de 1976	Ley 74 de 1968.
O.E.A	Convención Americana de Derechos Humanos – Pacto	Noviembre 22 de 1969	Julio 18 de 1969	Ley 16 de 1972.

	de San José.			
O.N.U (Comisión de Derechos Humanos)	Los Principios Rectores de los desplazamientos internos.	Febrero 11 de 1998	En septiembre de 2005 “Los Jefes de Estado y de Gobierno en la Cumbre Mundial en Nueva York reconocieron estos principios como un marco internacional de importancia para proteger a las personas desplazadas dentro de sus países”.	
O.N.U	Protocolo Facultativo	Diciembre 10 de 2008	Diciembre 24 de 2009	No ha ratificado.
O.N.U	Principios sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas Desplazadas.	Agosto 11 de 2005		

JURISPRUDENCIA NACIONAL

Nombre Corporación	Radicado	Año	Magistrado ponente	Tema
Sentencias				
Corte Constitucional	Sentencia SU-200	1997	Carlos Gaviria Díaz José Gregorio Hernández Galindo	Incorporación de menores de edad a filas, o de asignarles funciones de lucha armada dentro del Ejército.
Corte Constitucional	Sentencia T-227	1997	Alejandro Martínez Caballero	<p>Protección y Promoción de los derechos humanos.</p> <p>Desplazamiento interno: problema humano y no de orden público.</p> <p>La dignidad humana.</p> <p>Derecho a la permanencia y a la circulación.</p> <p>Pedagogía constitucional.</p> <p>El manejo del orden público es potestad del Presidente de la República.</p>
Corte	Sentencia T-268	2003	Marco Gerardo	El desplazamiento dentro de la misma

Constitucional			Monroy Cabra	ciudad. Desplazamiento interno forzado.
Corte Constitucional	Sentencia T-025	2004	Manuel José Cepeda Espinosa	Esta sentencia realiza una evaluación y seguimiento a las políticas públicas encargada de atender a la población desplazada. Vulneración de derechos fundamentales a población desplazada. Declaración de estado de cosas inconstitucional.
Corte Constitucional	Sentencia C-370	2006	Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández.	Análisis de la Ley de Justicia y Paz. La Corte.
Corte Constitucional	Sentencia T-585	2006	Marco Gerardo Monroy Cabra	Vivienda digna para población desplazada por la violencia.
Corte Constitucional	Sentencia T-821	2007	Catalina Botero Marino	Procedencia para ordenar la inscripción en el Registro Único de Población

				Desplazada –RUPD. Derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación.
Corte Constitucional	Sentencia T-299	2009	Mauricio González Cuervo	Derechos de la población desplazada a verdad, justicia y reparación integral, la vida digna, el libre desarrollo de la personalidad, la educación, la salud, el trabajo, la vivienda digna, la familia y la igualdad.
Corte Constitucional	Sentencia T-085	2009	Jaime Araujo Rentería	Condición especial de protección constitucional que ostentan las víctimas del desplazamiento forzado. Alcance del derecho a la reparación a las víctimas del desplazamiento forzado.
Corte Constitucional	Sentencia C-715	2012	Luis Ernesto Vargas Silva	Medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno-acciones de restitución de tierras de los despojados.
Corte Constitucional	Sentencia C-099	2013	María Victoria Calle Correa	Medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno.

				Proceso de restitución de tierras.
Corte Constitucional	Sentencia C-795	2014	Jorge Iván Palacio Palacio	Derecho a la restitución de tierras como componente de reparación integral de las víctimas.
Corte Constitucional	Sentencia C-180	2014	Alberto Rojas Ríos	Reparación integral a las víctimas. Derecho a la justicia y al juez natural.
Autos				
Corte Constitucional	Auto 176	2005	Manuel José Cepeda Espinosa	Sentencia T-025 de 2004. Ordenes relativas al esfuerzo presupuestal necesario para implementar las políticas de atención de la población desplazada, de acuerdo a la sentencia T-025 de 2004, proferida por la Sala Tercera de Revisión.
Corte Constitucional	Auto 092	2008	Manuel José Cepeda Espinosa	Protección de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del desplazamiento forzado por causa del conflicto armado, en el marco de la superación del estado de cosas

				inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, después de la sesión pública de información técnica realizada el 10 de mayo de 2007 ante la Sala Segunda de Revisión.
Corte Constitucional	Auto 004	2009	Manuel José Cepeda Espinosa	Protección de los derechos fundamentales de las personas y los pueblos indígenas desplazados por el conflicto armado o en riesgo de desplazamiento forzado, en el marco de la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, después de la sesión pública de información técnica realizada el 21 de septiembre de 2007 ante la Sala Segunda de Revisión.
Corte Constitucional	Auto 005	2009	Manuel José Cepeda Espinosa	Protección de los derechos fundamentales de la población afrodescendientes víctima de desplazamiento forzado, en el marco del estado de cosas inconstitucional

				declarado en la sentencia T-025 de 2004.
Corte Constitucional	Auto 006	2009	Manuel José Cepeda Espinosa	Protección de las personas desplazadas, con discapacidad, en el marco del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004.
Corte Constitucional	Auto 009	2009	Manuel José Cepeda Espinosa	Protección a los derechos a la vida y a la seguridad personal de algunos líderes de la población desplazada y ciertas personas desplazadas en situación de riesgo, en el marco del proceso de seguimiento a la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004.
Corte Constitucional	Auto 18	2009	Luis Ernesto Vargas Silva	Se adoptaron medidas cautelares urgentes para la protección de los derechos fundamentales de la población afrodescendiente de las cuencas de los ríos Curvaradó y Jiguamiandó en el departamento del Chocó, víctimas del

				desplazamiento forzado, en el marco del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004 y de las órdenes impartidas en el auto 005 de 2009.
Corte Constitucional	Auto 045	2012	Luis Ernesto Vargas Silva	Respuesta a la solicitud elevada por el Ministerio del Interior: establecimiento de una fecha límite para la realización de la Asamblea General para elegir a los representantes legales de los Consejos Comunitarios Mayores de las cuencas de los ríos Curvaradó y Jiguamiandó (...) protección de los derechos fundamentales de la población afrodescendiente de las comunidades de estas dos cuencas, y para asegurar la restitución material de sus territorios colectivos, en el marco del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004.
Corte	Auto 112		Luis Ernesto Vargas	Análisis de los informes presentados por

Constitucional		2012	Silva	<p>el Gobierno Nacional respecto a lo ordenado en el auto A-045 de 2012 sobre el plan provisional urgente de prevención del desplazamiento y protección individual y colectiva para las comunidades afrocolombianas de las cuencas de los ríos Curvaradó y Jiguamiandó, con el fin de realizar la asamblea general de los Consejos Comunitarios Mayores de las comunidades en mención, y la elección de los representantes legales.</p>
Corte Constitucional	Auto 299	2012	Luis Ernesto Vargas Silva	<p>Respuesta a las solicitudes elevadas por el Ministerio del Interior, con el fin de proteger a las comunidades afrodescendientes de las cuencas de los ríos Curvaradó y Jiguamiandó, en el departamento del Chocó, víctimas de desplazamiento forzado, en el marco del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004</p>

				y de lo dispuesto en el auto 005 de 2009.
Corte Constitucional	Auto 098	2013	Luis Ernesto Vargas Silva	Por medio del cual se hace seguimiento a las acciones adelantadas por el Gobierno Nacional, en materia de prevención y protección de los derechos a la vida, integridad y seguridad personal de las mujeres líderes desplazadas y de las mujeres que, desde sus organizaciones, trabajan a favor de la población desplazada por el conflicto armado, en el marco del seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004 y a los autos 200 de 2007 y 092 de 2008.

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

Nombre Corporación	Sentencia - Año	Juez	Tema
Corte Interamericana de Derechos Humanos	Sentencia de 21 de julio de 1989	Héctor Gros Espiell	Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras

Corte Interamericana de Derechos Humanos	Sentencia de 10 de septiembre de 1993	Rafael Nieto Navia	Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam
Corte Interamericana de Derechos Humanos	Sentencia de 17 de septiembre de 1997	Antonio A. Cançado Trindade	Caso Loayza Tamayo Vs. Perú
Corte Interamericana de Derechos Humanos	Sentencia de 31 de mayo de 2001	Antonio A. Cançado Trindade	Caso Cesti Hurtado Vs. Perú
Corte Interamericana de Derechos Humanos	Sentencia de 18 de septiembre de 2003 (Fondo, Reparaciones y Costas).	Ricardo Gil Lavedra	Caso Bulacio Vs Argentina

BIBLIOGRAFÍA

TEXTOS ACADÉMICOS

ALEXY, Robert. Profesor de Filosofía del Derecho, Universidad de Kiel (Alemania). Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios. Traducción por Carlos Bernal Pulido. Profesor de Derecho Constitucional e introducción al Derecho, Universidad Externado de Colombia.

BERISTAIN, Carlos Martín. *Diálogos sobre la Reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2009.

BOLÍVAR JAIME, Aura Patricia. *Mecanismos de reparación en perspectiva comparada*. En: Recordar y Reparar. Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión. Centro Internacional para la Justicia Transicional ICTJ. 2009.

DE GREIFF, Pablo. *Reparations Efforts in International Perspectives: What Compensation Contributes to the Achievement of Imperfect Justice*, en *To Repair the Irreparable: Reparations and Reconstruction in South Africa* (Erik Doxtader, Charles Villa-Vicencio, ed., Dave Philip, Cape Town, 2004).

DE GREIFF, Pablo. Justicia y reparaciones. En: Reparaciones para las Víctimas de La Violencia Política – Serie- Justicia Transicional. Estudios de caso y análisis comparado. ICTJ, Fondo Global para la Paz y la Seguridad del Ministerio de Relaciones Exteriores y Comercio Internacional de Canadá. 2008.

DE GREIFF, Pablo. Los esfuerzos de reparación en una perspectiva internacional: el aporte de la compensación al logro de la justicia imperfecta. Revista Estudios

Socio-Jurídicos, vol. 7, núm. Esp, agosto, 2005, pp. 153-199. Universidad del Rosario. Bogotá, Colombia.

GÓMEZ ISA, Felipe. “El derecho de las víctimas a la reparación por violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos”. En: *El otro derecho*, no. 37. Bogotá: Colombia. 2007.

GÓMEZ MALDONADO, Luis Domingo. “Ley de Víctimas y Restitución de Tierras: Derechos y garantías de las víctimas en el conflicto armado interno colombiano”. Primera edición. Bogotá. Fondo de publicaciones, Universidad Sergio Arboleda, 2013.

GUZMAN, Diana. SÁNCHEZ, Nelson. UPRIMNY, Rodrigo, “Colombia”. En: FUNDACIÓN PARA EL DEBIDO PROCESO LEGAL. *Las víctimas y la justicia transicional ¿Están cumpliendo los estados latinoamericanos con los estándares internacionales?* Washington. 2010.

IBÁÑEZ QUERUBÍN, Ana María. *Acceso a tierras y desplazamiento forzado en Colombia*. Documento cede 2004-23. Universidad de los Andes.

MARULANDA MÜRRLER, María. MOYA RIVEROS, Alejandro. *Revista de Derecho Público. Reparación Transformadora, retorno y restitución de tierras – apuntes sobre el artículo 101 de la ley 1448 de 2011*. Universidad de los Andes. Septiembre de 2012.

UPRIMNY YEPES, Rodrigo. SAFFÓN SANÍN, María Paula. *Usos y Abusos de la Justicia Transicional en Colombia*. Presentado en el *Seminario Internacional Paz y Responsabilidad en Transiciones de Conflictos Armados*. Universidad del Rosario, junio 15 y 16 de 2007.

UPRIMNY YEPES, Rodrigo. SAFFÓN SANÍN, María Paula. BOTERO MARINO, Catalina. RESTREPO SALDARRIGA, Esteban. ¿Justicia Transicional sin transición? Verdad, Justicia y Reparación para Colombia. Primera edición. Bogotá, junio de 2006.

UPRIMNY YEPES, Rodrigo. Ponencia: II encuentro de justicia transicional: justicia y paz y restitución de tierras. Julio 30 de 2014.

UPRIMNY YEPES, Rodrigo. SAFFON SANÍN, María Paula. Recordar y reparar. Reparar en Colombia: Los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión. Centro Internacional para la Justicia Transicional ICTJ. Parte I. Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática. Primera edición, agosto de 2009.

UPRIMNY YEPES, Rodrigo. GUZMÁN RODRÍGUEZ, Diana Esther. En búsqueda de un concepto transformador y participativo para las reparaciones en contextos transicionales. 17 *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 231-286 (2010).

VALDIVIEZO COLLAZOS, Andrés Mauricio. *La justicia transicional en Colombia. Los estándares internacionales de DDHH y derecho internacional humanitario en la política de Santos*. Bogotá: Pontificia universidad Javeriana, 2012.

REFERENCIAS VIRTUALES

Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Documento de preguntas frecuentes. Disponible en: http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/ley_victimas/ley_victimas_completa_web.pdf. [Citado el 30 octubre de 2014].

REDRESS (The Redress trust). *Implementando los derechos de las víctimas. Manual sobre los principios y directrices básicos sobre el derecho a un recurso y a una reparación.* Disponible en: <http://www.redress.org/downloads/publications/HandbookonBasicPrinciples%20Spanish%206-6-2006.pdf>. [Citado el 20 de enero de 2015].

INFORMES DE ENTIDADES GUBERNAMENTALES Y NO GUBERNAMENTALES A LA POLÍTICA DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

GUBERNAMENTALES

Informe de la Comisión de Seguimiento de los Entes de Control para el año 2013. Procuraduría General de la Nación, Contraloría General de la República y Defensoría del Pueblo.

Informe de gestión de la Unidad de Restitución de Tierras. Informe trimestral a 31 de marzo de 2014.

Informe de gestión de la Unidad de Restitución de Tierras. Informe anual 2013.

NO GUBERNAMENTALES

CINEP, Septiembre - Noviembre 2013, “Restitución de Tierras: Breve Balance sobre las Sentencias Judiciales”.

CINEP, Mayo 2012, “Restitución de Tierras: ¿Más de lo Mismo?”.

CODHES, Junio 2014, “Boletín de Síntesis del Conflicto Armado y Crisis Humanitaria por Desplazamiento Forzado en Zonas Microfocalizadas para Restitución de Tierras y Derechos Territoriales”.

CEJ, Junio 2013, “Avances en los Procesos de Restitución de Tierras”.

NORMATIVIDAD

NACIONAL

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA de 1991.

CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 104 de 1993. Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones.

CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 387 de 1997. Por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, la protección y consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos en la República de Colombia.

CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 418 de 1997. Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones.

CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 975 de 2005. Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios (Ley de Justicia y Paz).

CONGRESO DE LA COLOMBIA. Ley 1190 de 2008. Por medio de la cual el Congreso de la República de Colombia declara el 2008 como el año de la promoción de los derechos de las personas desplazadas por la violencia y se dictan otras disposiciones.

CONGRESO DE COLOMBIA. Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Ley 1448 de 2011. Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 2569 de 2000. Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 387 de 1997 y se dictan otras disposiciones.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 2007 de 2001. Por el cual se reglamenta parcialmente los artículos 7°, 17 y 19 de la Ley 387 de 1997, en lo relativo a la oportuna atención a la población rural desplazada por la violencia, en el marco del retorno voluntario a su lugar de origen o de su reasentamiento en otro lugar y se adoptan medidas tendientes a prevenir esta situación.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 250 de 2005. Por el cual se expide el Plan Nacional para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia y se dictan otras disposiciones.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 4760 de 2005. Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 975 de 2005.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 2898 de 2006. Por el cual se reglamenta la Ley 975 de 2005.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 1290 de 2008. Por el cual se crea el Programa de Reparación Individual por vía administrativa para las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley.

MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Decreto 1997 de 2009. Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1190 de 2008 y se dictan otras disposiciones.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 4829 de 2011. Por el cual se reglamenta el Capítulo III del Título IV de la Ley 1448 de 2011 en relación con la restitución de tierras.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 4633 de 2011. Por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 4634 de 2011. Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rrom o Gitano.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 4635 de 2011. Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

INTERNACIONAL

Declaración Universal de los Derechos Humanos. 1948

Declaración Americana de los Derechos del Hombre. 1948

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 1968

Convención Americana sobre Derechos Humanos. 1969

Principios rectores de los desplazamientos internos. 1998

Principios Sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas Desplazadas. 2005

JURISPRUDENCIA

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-200 de 1997. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-227 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-268 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 025 de 2004. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-370 del 2006. MM. PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández.

CORTE CONSTITUCIONAL: Sentencia T-585 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-821 de 2007. M.P. Catalina Botero Marino.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-299 de 2009. M.P. Mauricio González Cuervo.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-085 de 2009. M.P. Jaime Araujo Rentería.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-512 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-099 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-795 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-180 de 2014. M.P. Alberto Rojas Ríos.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 176 de 2005.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 092 de 2008.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 004 de 2009.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 005 de 2009.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 006 de 2009.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 009 de 2009.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 18 de 2010.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 045 de 2012.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 112 de 2012.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 299 de 2012.

CORTE CONSTITUCIONAL. Auto 098 de 2013.

DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Masacre de Mapiripán vs Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Masacre de Ituango vs Colombia. Sentencia de 1 de julio de 2006.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Bulacio contra Argentina. Sentencia de 18 de septiembre de 2003.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentencia de 10 de septiembre de 1993.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Cesti Hurtado vs. Perú. Reparaciones. Sentencia de 31 de mayo de 2001.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 1998.